نوقش الكتاب، كرسالة دبلوم الدراسات العليا في الشريعة الاسلامية، بقاعة المناقشات، بدار الحديث الحسنية، بتاريخ ٢١ جمادي الثانية ١٣٩٨ هـ/ الموافق ٢٩ ماي ١٩٧٨م، وكانت لجنة المناقشة تتكون من السادة:

الاستاذ: عبد العزيز بن عبد الله، رئيساً،
الاستاذ: عبدالله الداودي، عضوا،
الاستاذ: احمد الخمليشي، عضوا،

مسائل أبي الوليد ابن رشد

(الجدّ)

تحقيق عن ستّ نسخ خطيّة
مع دراسة عن المؤلف والكتاب

محمّد الحبيب التجكاني
أستاذ الشريعة الإسلاميّة بكلية أصول الدّين
تطوان - المغرب

المجلد الأول

دار الجيل
بيروت

دار الآفاق الجديدة
المغرب

الطبعة الثانية
1414 هـ - 1993 م

الدّراسة

عرض المناقشة

بسم الله الرحمن الرحيم
حضرة الأستاذ المشرف
حضرات الاساتذة اعضاء اللجنة المحترمين
حضرات السادة والاخوة الحضور

سلام الله عليكم ورحمته وبركاته.

يشرفني ان اتناول الكلمة من هذا المنبر العلمي، الذي اسس على تقوى من الله ورضوان، لأقدم ملخصا عن العمل الذي اعرضه اليوم للمناقشة، عن منهج الدراسة، وعن منهج التحقيق، وعن الصعوبات التي تعترض من يشتغل بتراثنا الحي الخالد، وعلى الاخص من يشتغل بفقه النوازل.

وقبل ان اتناول صميم الموضوع، اتقدم بتشكراتي الى استاذي الجليل، السّيد عبد العزيز بن عبدالله، الذي منحني من عقله ومن قلبه، ومن دقته في المراجعة والتصحيح، ما أنار أمامي السبيل، وساعدني على تخطي الكثير من الصعاب، كما أقدم تشكراتي الى الاساتذة اعضاء اللجنة، لما ضحوا به من وقت عزيز ثمين لتهيىء المناقشة، ولتشجيع البحث في مؤسستنا الناشئة.

حضرات السادة: ان الحديث عن أبي الوليد ابن رشد، وكتابه (المسائل) يتطلب قدرا مهما من الوقت، ولكني ساحاول ان اعالج نقطا جرى العرف الجامعي بذكرها، حماية لوقت الحضور الكرام، ولتكن هذه النقط مرتبة كالتالي:

[١] - مضمون الدراسة ومنهجها
[٢] - الكتاب المحقق وجوانب من أهميته
[٣] - منهج التحقيق.

أولاً: مضمون الدراسة ومنهجها

صدرت الدراسة بمقدمة، حللت فيها الداعي الى اختيار مسائل ابي الوليد ابن رشد كموضوع للتحقيق، وكان هناك عاملان:

الأول: ان ابن رشد (الجد) شخصية كبيرة في تاريخ الاسلام، وفي تاريخ التشريع الاسلامي، ومع ذلك يقع في الخلط كثير من مثقفي الاسلام، وضربت الامثلة لذلك من: محمد فريد وجدي، وطه حسين.

الثاني: ان من بين أسس الفلسفة المغربية للتنمية، وبالتالي من بين اهداف هذه الدار الحسنية: الكشف والاعتماد على مساهمات رجال الفكر والتشريع في عالم الاسلام، كالامام مالك بن انس، والامام محمد بن ادريس الشافعي، وابن تيمية، والسلطان الجدد المولى محمد بن عبد الله.

وبعد هذه المقدمة ياتي صلب الدراسة، وهو في ثلاثة ابواب:

الباب الأول: حياة ابن رشد.

الباب الثاني: كتب ابن رشد واتجاهاتها العامة.

الباب الثالث: مسائل ابي الوليد ابن رشد (وهي الكتاب المحقق).

في الباب الأول: عالجت حياة ابن رشد من اربع نواح، فانقسم الباب بذلك الى أربعة فصول:

في الفصل الأول: عالجت حياة ابن رشد منذ ميلاده سنة ٤٥٠ هـ/١٠٥٨ م، بقرطبة، الى أن أتم تعليمه، فاصبح استاذا وشيخا للمالكية.

وقد انتهيت في هذا الفصل الى ان ابا الوليد ابن رشد تعلم في قرطبة على يد الاسرة أولاً، التي اشتهرت بالعلم، والصلاح، وخطة القضاء، ثم على يد شيوخ الأندلس بعد، ولم يقم بأية رحلة خارج الأندلس كما هي العادة يومئذ في تبادل الرحلات بين المشرق والمغرب.

وقد وجهت ظروف الأسرة، ثم حرص أهل قرطبة على فقه مالك، وجهت ابن رشد الى ان يختص في الفقه المالكي، رغم أن ملوك الطوائف لم يكونوا يشجعون الدراسات الفقهية، لما تتضمنه هذه الدراسة من نقد تلقائي للأوضاع الفاسدة.

وفي الفصل الثاني: عالجت دور ابن رشد كاستاذ للمالكية يدرّس المدونة والعتبية، لطلابه وأصحابه، في حلقات الدروس، وفي مجالس المناظرة والمذاكرة التي تعقد بداره.

كما رسمت خريطة لتلاميذ ابن رشد في الأندلس والمغرب ومصر.

وفي الفصل الثالث: عالجت دور ابن رشد كسياسي يهتم بالأمور العامة، للمسلمين، ويتفاعل معها، على مستوى المغرب والأندلس، وبغداد، وهنا توصلت الى ان ابن رشد مرَّ بمرحلتين: مرحلة يوسف بن تاشفين، حيث كان يعمل غير متميز من فقهاء قرطبة، ومرحلة علي بن يوسف التي برز فيها ابن رشد كشيخ للمالكية بالمغرب والأندلس، وكمستشار أعلى للبلاط المرابطي.

وقد قام ابن رشد في هذا المجال بأعمال مهمة، من بينها:

[١] - العمل على تحقيق الوحدة بين المغرب والأندلس، سعياً وراء جبهة دفاع قوية ضد الصليبية الزاحفة نحو أراضي الاسلام. وقد برهن التاريخ على أن هذه الوحدة زادت في عمر الإسلام ما يزيد على ثلاث مائة سنة، بالأندلس.

[٢] - إصدار فتوى بتغريب النصارى المعاهدين بالأندلس، الذين نقضوا عهدهم مع الدولة الاسلامية، التي يعيشون تحت رعايتها، وفعلا غرب هؤلاء المعاهدون الى شواطىء المغرب.

[٣] - إقناع علي بن يوسف بتسوير مدينة مراكش، احتياطاً ضد حركة محمد بن تومرت (المهدي).

وفي الفصل الرابع: عالجت دور ابن رشد كرجل القضاء والمشورة، وهنا كان لا بد من الحديث عن التنظيم القضائي، ونظام المشورة بالمغرب والأندلس لهذا العهد.

وقد مارس ابن رشد قضاء الجماعة بقرطبة، كما مارس الشورى على مستوى المغرب والأندلس.

اما الباب الثاني فقد عالجت فيه كتب ابن رشد واتجاهاتها، وهذه الكتب تبلغ (١٤) كتابا ورسالة، قسمت الى أربعة اصناف، في أربعة فصول:

[١] - **فقه المسائل**: ويضم كتاب: (البيان والتحصيل)، وهو أهم كتب ابن رشد، شرح به كتاب (العتبية)، أو (المستخرجة من الأسمعة)، التي جمعها محمد العتبي، من اهل قرطبة، المتوفي ٢٥٥ هـ/٨٦٨م.

وفقه العتبية - الى جانب فقه المدونة - قد ساد باجزاء مهمة من خريطة المذهب المالكي، وخاصة بالمغرب العربي والأندلس.

[٢] - **التمهيد لفقه السنة (لدى المالكية)**: ويضُم (المقدمات الممهدات على المدونة).

هذه المحاولة تمثل حلا وسطا بين فقه السنة وفقه المسائل، تؤصِّل أمهات الأبواب، وتمهد لظهور فقه مقارن للسنة، كما بَدَا عند ابن رشد الحفيد في كتابه: (بداية المجتهد ونهاية المقتصد).

ويتميز فقه المسائل بأنه يعتمد السوابق في الفتوى والقضاء، كاساس لوضع القواعد الفقهية، أو قواعد القانون الإسلامي، وهذا المنهج يقترب مما قاله الفقيه الانكليزي إدوارد كوك، المتوفي ١٦٣٤م، وذلك عندما جمع احكام القانون الانكليزي من السوابق القضائية، قال: (إن كتب القضايا أحسن برهان على ماهية القانون)، بينما يعتمد فقه السنة، في استخراج القواعد، على النصوص الاصلية من الكتاب والسنة، ومن

أصول المذاهب، معلنا بذلك فوقية مصادر القانون على الحياة الاجتماعية، وهو يقترب في هذا من المدرسة اللاتينية، التي تطورت عن الفقه الروماني.

[٣] - **الدفاع عن المالكية والأشعرية:** ويضم هذا الصنف عدداً من الاختصارات، وابن رشد يختصر ليناقش، وليدافع عما يعتقد انه الصواب، لا لمجرد أن يضع المادة في أقل من حجمها السابق، كما قد يتبادر من كلمة (اختصار).

والدفاع عن المالكية متجه ضد الحنفية، كما هي لدى أبي جعفر الطحاوي، وضد الظاهرية كما هي عند داود، وابن حزم، والدفاع عن الأشعرية متجه ضد المعتزلة، والشيعة.

[٤] - **الثقافة الشعبية:** في مسائل العبادات، أو المعاملات.

اما الباب الثالث والأخير فيعالج الكتاب المحقق، في ثلاثة فصول:

في الفصل الأول: وصف لمنهج التحقيق، والنسخ المعتمدة.

وفي الفصل الثاني: تحليل للكتاب شكلا ومضموناً.

وفي الفصل الثالث: بيان مختصر لموقع كتاب (المسائل) في فقه النوازل. وفي هذا الفصل الثالث بينت أن فقه المسائل نشأ في مجالس الإمام مالك، للإفتاء والاسماع، وقد تأثر في هذا النشوء بالنزعة الافتراضية التي تفوق فيها الفقه الحنفي، وذلك على يد أَسَد بن الفُرات، المتوفي ٢١٣ هـ، الذي وضع أسئلة المدونة على فقه الحنفية، ثم تحول بها إلى المذهب المالكي. وتطور ذلك مع نوازل محمد بن سحنون المتوفي ٢٥٦ هـ، ومحمد العتبي المتوفي ٢٥٥ هـ، حيث دخلت الواقعية من جهة، والاستشهاد بالقرآن والسنة من جهة ثانية، كما دخل الترجيح بين الروايات، بناءً على أصول المذهب.

إلا أن تطور فقه النوازل بزيادة نسبة الواقعية بوساطة السوابق في القضاء وسجلات المشورة بالأندلس، صحبه طغيان التقليد، وفقدان الحرية في الترجيح، مثلاً: لدى أبي الاصبغ عيسى بن سهل المتوفي ٤٨٦ هـ، الذي كان يرى: أن المجتهد حَسْبُه اتباعُ السلف، وأن من مضى أعلم ممن بقي.

وهنا تقع مسائل ابي الوليد ابن رشد، لتجمع الواقعية، والترجيح، والتخريج، ولتعلن المساواة بين الخلف والسلف، مع عودة لا بأس بها إلى الأصول.

ثم تلا ذلك مرحلة جديدة، هي مرحلة الجمع بين الفتاوى والسوابق، مع نسبة كل فتوى أو حكم إلى صاحبه، ومع التخريج على أصول المذهب، وحصر ما شَذَّ عن ذلك، تجلى ذلك عند أبي القاسم البلوي البرزلي، المتوفي ٨٤٤ هـ.

واخيرا انتهت المسائل الى مجرد الجمع، مع النص على الراجح، او المشهور، او ما جرى به العمل، كما عند احمد بن يحيى الونشريسي المتوفي ٩١٤ هـ، وكما عند محمد المهدي الوزاني المتوفي ١٣٤٢ هـ، الأول في (المعيار المعرب)، والثاني في (المعيار الجديد).

هذا عن الدراسة، أما عن منهجها فقد تمَّ كالتالي:

[١] - لم أُمَهِّدْ للترجمة بأرضية تاريخية واجتماعية كما جرت العادة، وانما باشرت تحريك المترجمَ في زمانه ومكانه، دون هذه الأرضية، لأن هذه الأرضية قد كثرت في الدراسات التي تناولت الفترة لحد أن كرر بعضها بعضا، ولأن هذه الأرضية غالبا ما تكون من التاريخ العام، فلا تلقي الا ضوءاً باهتاً على المترجَم.

[٢] - اعتمدت منهجا مزيجا من الوصف والتاريخ والتحليل.

[٣] - تعمدت ان انقل النصوص حرفياً، ورغم طولها في بعض الأحيان، إيثاراً لسماع الشهادة من أفواه الشهود أنفسهم دون وساطة.

[٤] - أدليت برأيي، في كثير من المواقع، على لسان من نقلت شهادتهم في موضوع معين.

وأكتفي بهذا لانتقل إلى معالجة النقطة الثانية:

ثانيا: الكتاب المحقق واهميته:

تتكون مسائل ابي الوليد ابن رشد من: (٣٥٨) مسألة، تضم المسألة، في الأدنى، موضوعا واحدا، وفي الاقصى (٢٢) موضوعا، قام بجمعها تلميذ ابن رشد المرافق، وهو ابو الحسن محمد بن الوزّان.

ويمكن تصنيف محتوى هذه المسائل إلى خمس فئات:

الأولى: نوازل قضائية تتصل بنزاع معروض على القضاء، تطلب فيه المشورة من لدن قاضي الموضوع، وهذه أغلبية المسائل.

الثانية: نوازل غير قضائية، وهي إما متصلة بنزاع لم يعرض، على القضاء، ويريد طرفاه أن يحلاه عن طريق التحكيم، فيطلبان المشورة من المفتي، واما متصلة بمسائل العبادات، أو العقيدة.

ويتسم هذا النوع من النوازل بالصفة الواقعية.

الثالثة: شروح حول نصوص من الكتب المعتمدة في الفتوى والقضاء لدى المالكية، يومذاك، كالمدونة، والعتبية، والواضحة، والنوادر، والتلقين، والموازية والمبسوطة، والموطأ، واحكام ابن سهل، كما تتناول شرح نصوص من القرآن ومن السنة، اما بصفة لها اتصال بالفقه، واما

بفن الحديث، واما بصراع المذاهب كالمعْتزلة والشيعة، أو الاشعرية والظاهرية.

الرابعة: مناقشات بين المذاهب الفقهية كالمالكية والحنفية، أو المالكية والظاهرية، او المالكية والشيعة، أو مناقشات المذاهب الكلامية كالمعتزلة والأشعرية أو الشيعة ايضا.

الخامسة: موضوعات ملخصة، وهذه إما مما كان يقدم به لدروس المدونة، ولذلك فهو يوجد في المقدمات ايضاً، واما جمع لأحكام في موضوعات معاصرة ذات اهمية خاصة.

ولابن رشد منهج يختلف حسب هذه الفئات الخمس.

هذا عن مضمون (المسائل)، أما عن أهميتها فإنه نظراً للتنوع في الموضوع، ونظرا لصفة الواقعية، توفرت لهذه المسائل عدة أهميات، نذكر منها على سبيل المثال:

[١] - **في الناحية التاريخية**: انفردت المسائل بذكر ثورة ابن زِيفَل بحصن شقّورة، بقرب مدينة مُرسية، كما تضمنت معلومات عن معركة كتندة، التي فقد فيها محدث الأندلس: أبو علي الصّدَفي سنة ٥١٤ هـ، وقد كانت بهدف استرجاع مدينة سرقسطة من يد الصليبيين.

[٢] - **في الناحية السياسية**: تقدم المسائل شهادات إدانة على حكم المعتمد بن عباد، باشبيلية، وملوك الطوائف بعامة، مثلا: انعدمت المساواة، واصبح بين الناس من لا تجري عليهم الأَحكام. ولا يمكن أن يمثلوا امام الحاكم، مما اضطر اهل الرأي من الفقهاء لاستدعاء أمير المسلمين يوسف بن تاشفين لا لوقف زحف الصليبية من الفقهاء، ولكن لإنقاذ المستضعفين ايضاً.

[٣] - **في الناحية الاجتماعية**: تقدم (المسائل) ظاهرة (السِّياقَةِ)،

التي كانت عرفاً ملزماً في الأندلس، والظاهرة تعني: ان الزوج يقدم، عند عقد الزواج، لزوجته هدية من العقار غالبا، وفي مقابلها يجهز الاب ابنته بما يساوي قيمة (السياقة)، أو بما يفوقها.

ولا زالت هذه الظاهرة المشجعة على العزوبة موجودة في المدن التي تأثرت بالمهاجرين الاندلسيين، كسلا، وفاس، وتطوان.

[٤] - **ومن ناحية تاريخ الفلسفة الإسلامية:** نجد بالمسائل أصلا لمذهب ابن رشد الحفيد في التوفيق بين الدين والفلسفة.

[٥] - **ومن تاريخ الأدب:** انفردت (المسائل) بقصيدة عصماء لابي الطاهر تميم بن الاشتر كوني، التي رثى بها ابن رشد حين وفاته ٥٢٠ هـ/ ١١٢٦ م.

وهذا بالاضافة الى الأهمية الأساسية، الأهمية الفقهية، وابراز صور من القدرة الاجتهادية لدى ابن رشد، وبعض فقهاء قرطبة.

والى هنا اخلص إلى النقطة الثالثة والأخيرة:

ثالثاً: منهج التحقيق:

ان تحقيق التراث ليس عملية نقل الى ورق صقيل، مما يعتبر من قبيل صيانة المتاحف، أو تجديدها، ولكنه، قبل كل شيء، تسهيل لتناول التراث لصالح أوسع قاعدة ممكنة للقراء، وذلك بهدف تيسير الوصول الى إدماج هذا التراث ضمن عوامل المسيرة الاجتماعية المستشرفة، باستمرار، نحو الغد الأفضل، الغد المتطور والأصيل معا.

من هذا المنظور كان المنهج في التحقيق، ومن هذا المنظور كانت تكييفات المنهج فيما يتعلق بخدمة النص، وفي مقارنة المفاهيم الشرعية بالمفاهيم القانونية، وفيما يتعلق بوضع الفهارس.

لقد اعتمدت في التحقيق على عكوس ست نسخ مخطوطة، اخذت

من كل من المكتبة الوطنية بباريز، والمكتبة الملكية، والخزانة العامة بالرباط، وخزانة القرويين بفاس.

وقد مر العمل في الخطوات التالية:

[١] - تعيين النسخة الأم بناء على نقد داخلي وخارجي،

[٢] - مقابلة النسخ باعتاد منهج الانتقاء المقارن،

[٣] - تكميل النص بتخريج الآيات والأحاديث، التي بلغت حوالى (٣٠٠) حديث، وتكميل النصوص المشار اليها في المدونة، والعتبية، والتلقين، وغيرها، وبترجمة الاعلام والاشعار والامثال واسماء الاماكن.

وهنا وجدت صعوبات ناتجة عن ذكر ابن رشد للحديث بالمعنى، وذكر اسماء الاشخاص ناقصة، بحيث يصعب الحصول عليها رغم وجودها.

[٤] - خدمة النص:

- بشرح الكلمات الغامضة.

- بتحديد المصطلحات الفقهية ومقارنتها بالمصطلح القانوني عند الحاجة.

- بتحديد المصطلحات الأندلسية الخاصة (السَّيَاقَة).

- بتحديد بعض المصطلحات القضائية والادارية التي يفيد منها النص.

- بشرح العبارات الغامضة وتوجيهها حسب السياق العام للنص.

- بوضع عناوين عامة، واحيانا عناوين ثانوية، وخاصة في الموضوعات ذات المسار الاستطرادي.

- نقد ما يحتاج الى النقد.

[٥] - وضع الفهارس: وهي آثْنَا عشر فهرسا، مرتبة حسب الأبجدية المغربية.، وقد اقتضت طبيعة المسائل، التي لا تتوفر على أي ترتيب موضوعي، ان يوضح فهرس في شكل معجم للمطالب الدينية والاجتماعية والحضارية.

هذا ما قمت به في اخراج هذا المخطوط لابن رشد، (الجَدّ)، فان وفقت فبنعمة من الله وتوفيق منه، وان تكن الاخرى فحسبي اني حاولت، ولست أوّل من يخطىء، وخير الخطائين التوابون، اذا جاز هذا الاستعمال.

واخيراً: أكرر شكري:

- لاستاذي الجليل، وللسادة اعضاء اللجنة الذين أتمنى الاستفادة من ملاحظاتهم وتوجيهاتهم.

- وللسيد مدير دار الحديث الحسنية الدكتور محمد فاروق النبهان.

- وللمدير السابق لدار الحديث الحسنية، مولاي مصطفى العلوي.

- وللسادة الحضور، ولكل من ساهم في إخراج الكتاب الى حيز النور. كما أبعث من هذا المنبر بتشكراتي المخلصة الى الدكتور إحسان عباس، الأستاذ باحدى الجامعات اللبنانية، على ما قدم لي من مساهمات لم تحل دونها المسافة.

واختم بهذه الآية الكريمة:

وآخر دعواهم ان الحمدلله رب العالمين.

وصدق الله العظيم.

مقدمة

لماذا تحقيق مسائل أبي الوليد ابن رشد؟

تعود صلتي بمسائل أبي الوليد ابن رشد الى الستينات، عن طريق مجلة معهد المخطوطات العربية[1]، التي قدَّمت المخطوطة، وفي نسخة المكتبة الوطنية بباريس، كأهم وثيقة عن العصر الطائفي والمرابطي بالغرب الاسلامي، ما زالت لم تر النور، والتي بغيابها، يظل الظلام ممتدا الى جوانب هامة من تفاعلات هذه الفترة، سواء في مستواها الفكري، أو السياسي، أو الاجتماعي، بل والفقهي.

ومنذئذ، وفي نطاق الاعداد لنيل دبلوم الدراسات العليا في الآداب، بدأت أستشير المظان عن هذه الشخصية، فاذا بي أمام شخصية هي احدى مقومات الصمود الاسلامي لهذا الجناح الغربي من الأمة الاسلامية، جهادا، وقلما، وممارسة يومية.

لكن ما لفت نظري من بعض المظان الرائدة في درب البعث للتراث الاسلامي - العربي هو ذلك الخلط فيما يتصل بهذه الشخصية، وأعمالها العلمية[2].

---

(١) عدد مايو ١٩٥٨، المجلد الرابع الجزء الأول، ص٧٣.

(٢) وهذه أمثلة للخلط.

[أ] - خلط محمد فريد وجدي (دائرة معارف القرن العشرين، المجلد ٢٢٦/٢، ٢٢٨) بين ابن رشد الجد، وابن رشد الحفيد، فنسب كل أثر باسم ابن رشد الى ابن رشد الحفيد.

[ب] - وخلط كل من ابراهيم الأبياري، وحامد عبدالحميد، وطه حسين: (المطرب من أشعار أهل المغرب - ص: ٢١٠) فنسبوا كتب ابن رشد الجد الى ابن رشد الحفيد وخلطوا في وفاة ابن رشد الجد.

[جـ] - كما خلط المختصون في الدراسات الأندلسية (محمود علي مكي في نظم الجمان ص:١٠٧).

قد يجد ذلك الخلط تبريره في الاتجاه الذي سيطر منذ بداية إحياء التراث العربي، أعني الاتجاه الى الأدب، والى العلوم الانسانية وحدها.

ولعل ذلك انعكاس من سمات عصر بداية النهضة الاسلامية العربية، التي تميزت بالانبهار بالغرب، وبأعمال الاستشراق، فكان من ذلك النزعة التوفيقية، بل ونزعة الاندماج التي تجسمت في الكمالية التركية، وتلاميذها في العالم الاسلامي، بِمَا صاحب كل ذلك من الغزو القانوني في الأصلين اللاتيني، او الجرماني أو الخليط منهما.

وهذا - في رأيي - ما جعل تحقيق التراث الاسلامي يحتل مكانة بسيطة بالنسبة للآداب، وعلى يد نفر مجاهدين محتسبين في الميدان.

ذاك واحد من عاملين اثنين، كانا الدافع الى تحقيق هذه المخطوطة لأبي الوليد ابن رشد.

أما العامل الثاني فيستمد وجوده من ذاتية المغرب ورسالته: ذلك أن المغرب، كان، ولا يزال، متشبثا بنظرية اسلامية للتنمية، تؤمن بضرورة الاتساق بين فلسفة التنمية وأساليبها وبين البناء الداخلي للفرد المسلم، وقد قدمت الأحداث وما زالت، الأدلة المتتابعة، في كثير من مواقع العالم الاسلامي، على أن اغفال البناء الداخلي للفرد المسلم يحوّل المشاريع الضخمة، رغم توفر الوسائل المادية الممتازة، الى دمى جامدة، لا تحقق المنتظر، ولا نسبة منه.

وفي هذا الاطار جاءت فلسفة البعث الاسلامي، لتؤكد بداية الطريق الصعب في سبيل اعادة الايمان بالسيادة القانونية لله في الأرض، بعدما كبد الاستعمار هذه السيادة أنواعا من الأذى، اختلفت درجاتها باختلاف أراضي الاسلام.

ان أهداف البعث الاسلامي - وهي رسالة هذه الدار

الحسنية[1] - لَنْ تتم في غياب اسهامات من كانوا ضمن أسس الصمود الاسلامي في عصر القوة، وفي كل العصور الاسلامية، أمثال مالك بن أنس، ومحمد بن ادريس الشافعي، وأبي الوليد ابن رشد، وابن تيمية، والمولى محمد بن عبد الله، وغيرهم، ممن شيدوا ذخائر لا تبليها العصور، تحمل مبادىء السماء في غنى من التجارب، ومن القواعد، ومن أسس البناء المستقيم، في شتى مجالات الحياة.

ولا مراء أن الكشف عن مقومات الصمود في الأمة الاسلامية، واستهداف أن تكون المقومات أسسا لبعث حضاري جديد لهما عاملان يقدّمان الطاقة اللازمة للدفع أمام ما يعتري المشتغل بالتراث من صعاب، سواء من حيث حجم العمل، أو من حيث ما يتطلب من صبر وأناة.

---

(١) أسّست دار الحديث الحسنية بالرباط، عاصمة المملكة المغربية، سنة: ١٣٩٤ هـ/١٩٦٤ م، لتكون معهدا عاليا للدراسات الإسلامية، في نطاق جامعة القرويين، ويتم الالتحاق بالمعهد، بعد النجاح في مباراة الدخول، يشارك فيها الحاصلون على الاجازة في الشريعة، أو أصول الدين، أو إجازة معترف بمعادلتها قانونا. تستمر الدراسة بالمعهد لمدة سنتين، يحضر بعدها الطالب رسالة دبلوم الدراسات في العلوم الاسلامية، وبعد ذلك يسمح بتحضير دكتوراة الدولة.

تصميم

الدراسة ثلاثة أبواب:

الباب الأول: حياة ابن رشد

الفصل الأول: نشأة ابن رشد

الفصل الثاني: ابن رشد الأستاذ

الفصل الثالث: ابن رشد السياسي

الفصل الرابع: ابن رشد قاضي الجماعة والمشاور.

الباب الثاني: كتب ابن رشد واتجاهاتها العامة.

الفصل الأول: البيان والتحصيل: (فقه المسائل)

الفصل الثاني: المقدمات: (خطوة نحو فقه السنة)

الفصل الثالث: الاختصارات: (دفاع عن المالكية والأشعرية)

الفصل الرابع: كتب أخرى ورسائل.

الباب الثالث: مسائل أبي الوليد ابن رشد

الفصل الأول: وصف النسخ ومنهج التحقيق.

الفصل الثاني: تحليل المسائل.

الفصل الثالث: موقع «المسائل» في فقه النوازل.

الباب الأول

حياة ابن رشد

الفصل الأول

نشأة أبن رشد

في مدينة قرطبة عاصمة الحكم الأموي، وقلعة المالكية بالأندلس ولد محمد بن أحمد بن أحمد بن محمد بن عبدالله بن رشد، في شوال من عام ٤٥٠ هـ الموافـق ١٠٥٨ م، في بيـت ورث العـلم والصـلاح وخطـة القضاء[١].

كانت الأندلس، لهذا العهد، تعيش محنة قاسية، «فأهلها تفرقوا فرقا، وتغلّب في كل جهة منها متغلب، وضبط كل متغلٌب منهم ما تغلب عليه، وتقسموا ألقاب الخلافة فمنهم من تسمى بالمعتضد، وبعضهم تسمـى بـالمـأمون وآخر تسمـى بـالمستعـين، والمقتـدر والمعتصم، والمعتمد[٢]... «وكما يقول أبو علي الحسن بن رَشِيق:

«مِمّـا يُزَهِّـدُني في أَرْضِ أَنْـدَلُسٍ
سَمَـاعُ مُقْتَـدِرٍ فيهـا ومُعْتَضِـدِ
أَلْقَـابُ مَمْلَكَـةٍ في غَيْرِ مَوْضِعِهَـا
كَالهِرِّ يَحْكي أنتِفَاخاً صَوْلَةَ ٱلأَسَدِ[٣]».

وأصبحت خريطة الأندلس يومها غير خريطة الأندلس على عهد الخلافة الأموية، فالأندلس، لهذا العهد، أصبحت «يعمر المسلمون منها الثمن، وسبعة أثمان يعمرها النصارى[٤]».

---

(١) الذيل والتكملة ٢٨/١.
(٢) المعجب ص: ٧٠.
(٣) نفس المصدر.
(٤) الحلل الموشية ص: ٣٧.

وهؤلاء الحكام المتلقبون بالمأمون والمعتصم كانوا يعيشون حياة لاهية، بعيدة عن المسؤولية، «همة أحدهم كأس يشربها، وقَيْنَةَ تُسمعه، ولهو يقطع به أيامه[١] ومن ثم اهمال للجهاد، وتواكل وتخاذل[٢]».

وفي الشمال من هؤلاء ممالك للنصارى متعددة، وان انحدرت من أسرة واحدة عانت بدورها من الحرب الداخلية، ومن التمزق، لكنها استيقظت على صيحات البابا أوربان الثاني، والاسكندر الثاني، فقبلت الكنائس والأديرة الاسبانية الصلاة الرومانية بدلا من الصلاة القوطية، وسارعت الكنيسة الى الاذن للملك أرغوان، شانْجهُ راميرو، بصرف دخول ممتلكات الكنيسة في الحرب ضد المسلمين، ووجه الباب أوربان الثاني نداء لمنع المسيحيين من المشاركة في حرب فلسطين، لأن أعداء المسيحية يوجدون في عمق الدار، يعني بالأندلس[٣].

وهكذا أصبحت ممالك النصارى - كما يقول المعتمد بن عباد «عدوا لم تطرف له في عين، يقوى ونضعف، ويتفق ونختلف[٤]».

والأدهى في الأمر أن بعض هؤلاء المقتدر والمعتصم والمستعين كان يرى من بين ممالك النصارى سنداً لكرسيه الصغير، يصل الى حد المشاركة في شؤون وراثة الحكم وولاية العهد[٥]، وكان البعض الآخر، نتيجة لاتفاقات سرية، يحول دون وصول المعونة العسكرية للامارات الاسلامية، التي تلفظ أنفاسها أمام الصليبية الناقمة[٦].

(١) المعجب، ص: ١٦٣ على لسان أمير المسلمين يوسف بن تاشفين.
(٢) نفس المصدر، ١٦٢، على لسان يوسف بن تاشفين، ومثله في الحلل الموشية ص:٣٢. على لسان المعتمد ابن عباد.
(٣) تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين ص:١١٩ وما بعدها.
الحلل الموشية: ص: ٦٧.
(٤) المأمون بن ذي النون صاحب طليطلة كان يثق في الفونسو ملك قشتالة لحد أن جعل منه عضوا في مجلس الوصاية على ولي عهده القادر. (تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين - ص:٥٣).
(٥) المعتمد بن عباد شغل امارات الجنوب بالمناوشة والحرب، حتى لا تصل مساعدتها الى ابن ذي النون بطليطلة، التي كانت تسقط في يد الفونسو، (تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين، ص:٦٠).

وفي بقية العالم الاسلامي لم يكن الوضع بقادر على أن يبعث على الأمل، وان لم يصل الانهيار الى مستوى انهيار الأندلس، فالخلافة العباسية اعتراها الضعف، والفاطميون أوشكوا على الأفول، والصليبية تحاول الاستيلاء على الأماكن المقدسة بفلسطين، كما تحاول، بعناد وتفاؤل، بالأندلس.

وقرطبة بدورها أصبحت محط أنظار الكراسي الصغيرة المتسابقة، فهي من حين لآخر تشهد قيام سلطة، وذهاب أخرى[1]، كما تشهد مواقف متعددة للسكان، تشجع هذا، أو تقاوم ذاك، وهي في الحالتين تعاني تشاؤما قاتما من ذهاب تلك الأسرة التي بنت مجد قرطبة، بل ومجد الأندلس، ومجد الاسلام في الجناح الغربي.

في أصداء هذا الجو القاتم نشأ محمد بن رشد.

ولا تسعفنا المصادر في رصد حركة ابن رشد في هذه البيئة، فهي لا تمدنا الا بقائمة للأساتذة الذين نهل منهم ابن رشد المعرفة في قرطبة، التي لم يتجاوز أسوارَها لأخذ العلم خارجا، كما هي عادة طلاب العلم قبله وبعده.

وتبدأ القائمة بالأب أحمد بن رشد. الذي كان من «أهل العلم والجلالة والعدالة[2]» أخذ عنه محمد بن رشد أوليات الثقافة وفق المنهج الأندلسي[3]، الذي يعلم القرآن أولا، وبجانبه رواية الشعر، والترسل، وقواعد العربية، وتجويد الخط.

ولا يبعد أنه أخذ عن الوالد الفقه المالكي وفن القضاء.

---

(١) انتقلت قرطبة بين ابن جهور، وابن ذي النون صاحب طليطلة، وابن عباد صاحب اشبيلية، الى أن استقرت بيد المرابطين ٤٨٤ هـ (المعجب، ص٦٠).

(٢) الذيل والتكملة ٢٨/١.

(٣) مقدمة ابن خلدون، ص:٤١٨.

ويُتِمُّ ابن رشد تكوينه اللغوي على «امام اللغة بالأندلس[١]» أبي مروان عبد الملك بن سِرَاج القرطبي، الذي كانت اليه الرحلة من الجهات[٢].

وفي الفرائض التي اشتهر ابن رشد بالنبوغ فيها، أخذ عن كاتب اسماعيل بن ذي النون أمير طليطلة، وهو أبو عبد الله محمد بن خِيَرة المعروف بابن أبي العافية: «أحد المبَرِّزين في علمي العدد والفرائض[٣]»، وقد علَّم ذلك بقرطبة.

أما في الحديث، وأصول الفقه، والتفسير، فقد أخذ عن أبي مروان السابق، وعن ابي العباس احمد بن عمر بن أنس العذري، فقيه الأندلس ومحدثها، هذا الذي رحل الى الحجاز، والعراق، وخراسان، فسمع صحيح البخاري من أبي ذَرّ الهروي كما سمع عنه، بدوره، أبو علي الصدفي في صحيح مسلم[٤].

كما أخذ، أيضا عن «الامام الحافظ، الثبت، محدث الأندلس[٥]» أبي علي الحسين بن محمد الغساني. المعروف بالجياني، وقد ألف الأخير في شيوخ أبي داود، وشيوخ النسائي، كما ألف «تقييد المهمل وتمييز المشكل» في رِجَال الصحيحين.

وتقول المصادر: ان ابن رشد اشتهر بالنبوغ في الأصول كما في الفرائض، لكنَّ أصوليته لا تظهر في ميدان الخلافيات، حيث يدافع عن أصول مذهب مالك، ويرد أصول مذهب أبي حنيفة، كما هي في كتب أبي جعفر الطحاوي.

---

(١) تذكرة الحفاظ، ص٢٢٧٠١.
(٢) شجرة النور الزكية، ص:١٢٢.
(٣) الذيل والتكملة ١٩٧/٦.
(٤) شجرة النور الزكية ص: ١٢١.
(٥) تذكرة الحفاظ، ص: ١٠٢٣٥، وشجرة النور الزكية، ص: ١٢٣.

وعالم الخلافيات يحتاج لقواعد الأصول للدفاع عن أصول مذهبه، حتى لا يهدمها المخالف، بنفس القدر الذي يحتاجه الفقيه المجتهد لاستخراج قواعده وأحكامه من أصول الشريعة.

وفي مجال الفقه، الذي هو اختصاص ابن رشد، رغم أن العصر لم يعرف الاختصاص بالمعنى الضيق الذي نعرف[1]، نجده قد أخذ عن عديدين، من بينهم أبو عبدالله محمد بن فرَجَ المعروف بابن الطلاع، «الذي كان يحفظ الموطأ، ويقوم على المدونة ويديم قراءتها[2]».

ويقف على رأس أساتذة ابن رشد شيخ الفتوى المشاوَر بقرطبة، أبو جعفر أحمد بن محمد بن رزق، الذي «كان من أوعية العلم[3]» فقد أجمعت المصادر على أن ابن رشد «تفقه معه[4]»، وأن «عليه اعتماده[5]».

ولعل جو الأسرة التي ورثت الفقه، والقضاء، ثم لعل جو قرطبة، التي عرفت بالمحافظة الشديدة على العمل بأصح الأقوال المالكية، حتى أن أهلها «كانوا لا يولون حاكما الا بشرط ألا يعدل في الحكم عن مذهب ابن القاسم[6]»، ثم، أيضاً، لعل الجو العام بالمغرب والأندلس، الذي كان يحض على العناية بالفروع، حتى اننا سنجد أمير المسلمين يوسف بن تاشفين لا «يحظى عنده الا من علم الفروع، أعني فروع مذهب مالك[7]» لعل لهذه العوامل مجتمعة دورها الحاسم في توجيه ابن رشد ليختص في الفقه المالكي رغم أن أمراء الطوائف لم يكونوا يشجعون الدراسات الفقهية.

---

(١) أبو علي الغساني ألف في الحديث واللغة والشعر والأنساب (تذكرة الحفاظ، ص: ١٫٢٣٥).
(٢) المعجم في أصحاب أبي علي الصدفي ص: ٢٦، وشجرة النور الزكية، ص: ١٢٣.
(٣) مرآة الجنان: ٢٢٥/٣.
(٤) الصلة: ٥١٨/٢.
(٥) شجرة النور الزكية، ص: ١٢١.
(٦) نفح الطيب: ٢١٦/٣، وقضاة قرطبة، ص: ٥٠.
(٧) المعجب، ص: ١٧٢، وورقات غير مطبوعة لابن عذارى، ص: ٦١.

والى هنا تقفز بنا المصادر الى ابن رشد عميد فقهاء قرطبة، «المعترف له بصحة النظر، وجودة التأليف، ودقة الفقه[1] »، أعني الى ابن رشد الأستاذ.

(١) طبقات المالكية، ص: ٢٩٥.

الفصل الثاني:

ابن رشد الأستاذ

ولأستاذية ابن رشد جوانب متعددة:

فهو مدرِّس المدونة للأصحاب والطلاب، وهو مدرِّس العتبية[1]، للأصحاب والطلاب كذلك.

وهو شارح لهذين الكتابين، وناشر لهما، باعتبارهما عمدة الفقه المالكي، وعمدة المالكية الأندلسيـة بالخصوص.

وهو حـامٍ للمذهب المالكي، وخاصة من مدرسة الرأي، التي يمثل خطرها على المالكية الأندلسية أبو جعفر الطحاوي بكتبه التي لاقت رواجا بالأندلس، ومن ثَمَّ فهو أستاذ الخلافيات بين المالكية والحنفية بصفة خاصة، كما هو أستاذ الخلافيات داخل المذهب.

وهو حامٍ لعقيدة المالكية بالأندلس والمغرب، عقيدة الأشعرية، بكتبه، وفتاويه، رغم أنه لم يوافق الأشعرية على منهج الاستدلال القائم على المنطق الشكلي، ويستبدل به منهج القرآن، القائم على تأمل آثار الصنعة في الكون والانسان لإقامة الدليل على الصانع، على غرار قوله تعالى:

«أفلا ينظرون الى الابل كيف خلقت، والى السماء كيف رفعت، والى الجبال كيف نصبت، والى الأرض كيف سطحت[2]».

---

(١) انظر التعريف بالمدونة والعتبية في الحديث عن المقدمات والبيان والتحصيل بعد.

(٢) سورة الغاشية ١٧ - ٢٠.

وهو شيخ الفتوى بالأندلس والمغرب، على مذهب مالك وأصحابه، يكيف الحياة اليومية مع الفقه المالكي، وفي صبغته الاقليمية، في بعض الأحيان.

وهو ناشر لمؤلفاته في حياته، بعد التصحيح بالمعارضة على نسخه الأصلية[١].

ونتيجة لذلك كان تلاميذ ابن رشد كثيرين، من مدن، ونواح متعددة، نذكر منهم على سبيل المثال:

في قرطبة: أبو القاسم أحمد بن رشد، الذي تولى قضاء الجماعة بقرطبة كأبيه[٢]، وأبو الحسن محمد بن عبد الرحمان المعروف بابن الوازن، جامع «المسائل[٣]»، وأبو الوليد محمد بن عبد الله بن خِيَرة، الذي «كان من أحفظ الناس للرأي[٤]».

في غرناطة: محمد بن عبد الرحيم بن محمد الأنصاري المعروف بابن الفرس[٥].

في المرية: أحمد بن محمد بن عمر التميمي المعروف بابن ورد، الذي قيل عنه: «لم يكن بالأندلس مثل أبي القاسم ابن ورد[٦]».

في شلب: أبو الحسين محمد بن خلف بن صاعد الغساني[٧].

في دانية: أبو عبد الله محمد بن الحسين بن محمد بن سعيد المعروف بابن غلام الفرس[٨].

---

(١) تاريخ قضاة الأندلس، ص: ٩٩، وانظر كتب ابن رشد بعد.
(٢) المعجم في أصحاب أبي علي الصدفي، ص: ٤٢.
(٣) نفس المصدر، ص: ١٦١.
(٤) نفس المصدر، ص: ١٧٣.
(٥) نفس المصدر، ص: ١٨٧.
(٦) نفس المصدر، ص: ٢٠.
(٧) نفس المصدر، ص: ١٦٥.
(٨) نفس المصدر، ص: ١٦٤.

في أريولة: خلف بن محمد بن خلف، المغروف بابن فتحون، قاضي أريولة[١].

في شاطبة: محمد بن سليمان بن خلف النفري، المعروف بابن بركة، كان من حفاظ الفقه، استظهر المقدمات لابن رشد[٢]».

في شنتمرية الشرق: أبو مروان عبد الملك بن مَسَرَّة بن خلف بن الفرج اليحصبي وقد ولي قضاء الجماعة بقرطبة[٣].

في فاس: أخذ عنه بها جماعة[٤] لما زارها.

في سبتة: القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض، اليحصبي أخذ عنه مع مجموعة من فقهاء قرطبة، لما قدمها سنة ٥٠٧ هـ[٥] وقد قال عن ابن رشد: «جالسته كثيراً، وسألته، واستفدت منه[٦]».

في الاسكندرية: ابو طاهر السلفي أحمد بن محمد بن أحمد، «بقية المسندين المعمَّرِينَ، وخاتمة المحدثين المكثرين[٧]» كتب من الاسكندرية الى فقهاء قرطبة، وعميدهم ابن رشد، «فأجاز له جميعهم، اذ فاته السماع منهم[٨]».

---

(١) نفس المصدر، ص: ٨٤.
(٢) المعجم في أصحاب ابي علي الصدفي، ص: ١٧٦.
(٣) نفس المصدر، ص: ٢٦٤.
(٤) جذوه الاقتباس، ص: ٢٥٤.
(٥) أزهار الرياض: ٨/٣.
(٦) أزهار البستان، ص: ٦٢.
(٧) المعجم في أصحاب أبي علي الصدفي، ص: ٤٧.
(٨) نفس المصدر، ص: ٤٧.

الفصل الثالث

ابن رشد السياسي

هذا، ولم يكن ابن رشد الأستاذ لينعزل عن آلام الأمة وآمالها، فابن رشد - نتيجة لمركزه العلمي، والأخلاقي والعائلي - كان الناس «يلجأون اليه، ويعولون في مهماتهم عليه[١]»، وهو «حسن الخلق، سهل اللقاء[٢]».

والسياسة عند ابن رشد ليست هي التسابق من أجل الحكم بوساطة فريق منظم وفق ايديولوجية معنية، أو عن طريق طبقة ناقمة، ولكنها المفهوم الاسلامي للسياسة، أعني الاهتمام بالأمور العامة للمسلمين، وفق نظام اجتماعي معين، هو الاسلام، الذي يقوم على حفظه الخليفة أو الامام، انطلاقا من المبدأ الأساسي في الاسلام: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

ومن هنا نجد ابن رشد صامتا أواخر حكم أمراء الطوائف ولعله، في هذا الصمت، كان يستعيد مرارة اليأس من المحاولة التي قام بها كبار الفقهاء قبله، في اصلاح أحوال هؤلاء الأمراء، والتقريب بينهم[٣].

ولا يبعد أن يكون ابن رشد من خلال هذا الصمت، عمل غير متميز عن باقي فقهاء قرطبة، الذين كانت لهم جماعة منظمة، ذات عميد، هو ابن رشد نفسه.

---

(١) تاريخ قضاه الأندلس، ص: ٩٩.

(٢) نفس المصدر.

(٣) شيوخ العصر بالأندلس، ص: ٨٦.

ولعله من خلال هذا العمادة لأعظم جماعة فقهية بالأندلس، وهي جماعة قرطبة، قام ابن رشد بدور رئيسي فيما قام به الفقهاء وأهل الرأي لاقناع أمراء الطوائف بطلب المعونة العسكرية من أمير المسلمين يوسف بن تاشفين، وذلك يوم أن أخذ الفونسو السادس مدينة طليطلة فجعلها العاصمة سنة ٤٧٨ هـ/ ١٠٨٥ م، فقال الشاعر الأندلسي عبد الله بن فرج اليحصبي:

يا أهلَ أندلِس، حُثُّوا مَطِيَّكُم ... فما المُقَامُ بها إلا من الغَلَطِ
العِقْدُ يَنسَلُّ منَ أطرافه وأرَى ... عِقْدَ الجزيرة مَنسْولا من الوَسَطِ[1]

وذلك لأن الفونسو السادس، ملك قشتالة، وقد حصل على مركز استراتيجي بطليطلة راسل المعتمد بن عباد، فسمي نفسه بـ «ذي الملتين، الملك المفضل[2]»، وطالب المعتمد بتسليم «المنابر والصوامع، والمحارب والجوامع، ليقيم بها الصلبان، ويستنيب بها الرهبان[3]».

وفي سبيل تنفيذ هذا الوعيد، عقد حلفا بتوجيه الكنيسة المركزية، ومباركتها، بينه وبين ملك أراغون ونافارو: شانْجهُ راميرو، أو ابن ردمير، كما يسميه العرب، وين كونت برشلونة برنجار ريموند[4].

وفعلا نجحت مساعي أهل الرأي، وطلب الأمراء المساعدة، رغم معارضة البعض[5] وكانت معركة الزلاقة الشهيرة، «حيث ثبتت قدم الدين بعد زلاقها، وعادت ظلمة الحق الى اشراقها، نفست مخنق الجزيرة بعض التنفس، واعتزّ بها رؤوس الأندلس[6]».

---

(١) المعجب، ص: ٧٣.
(٢) الحلل الموشية، ص: ٢٤.
(٣) نفس المصدر، ص: ٣٤، على لسان المعتمد بن عباد في رسالة لأمير المسلمين.
(٤) تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين، ص: ٦٨.
(٥) نفس المصدر، ص: ٦٩.
(٦) الحلل الموشية، ص: ٥٣.

وبعد معركة الزلاقة يتجه فكر أولي الرأي، بما فيهم فقهاء قرطبة، وعميدهم ابن رشد، الى الوحدة مع المغرب، في ظل وحدة الخلافة الاسلامية ببغداد، وذلك لأن بيضة الاسلام مهددة بالصليبية في جناحيها الغربي والشرقي على السواء.

ولذلك، لما ساءت ظنون امراء الطوائف بأمير المسلمين يوسف بن تاشفين، نجد «الفقهاء وأهل الشورى من المغرب والأندلس[١]» «يفتونه بخلع هؤلاء الأمراء» «وانتزاع الأمر من أيديهم[٢]»، ثم يصل اليه، بعد ذلك، «فتاوى أهل المشرق الأعلام مثل الغزالي والطرطوشي[٣]».

وعلى أساس فتاوى فقهاء المغرب والأندلس شرع أمير المسلمين يوسف في نزع الكراسي الصغيرة[٤].

ولذلك، أيضاً، نجد هؤلاء الفقهاء، وقد خضع الأندلس للمغرب، يقولون لأمير المسلمين يوسف بن تاشفين: «ينبغي ان تكون ولايتك من الخليفة لتجب طاعتك على الكافة، فأرسل الى الخليفة المستظهر بالله أمير المؤمنين[٥]»، وفعلا أجاب الخليفة المستظهر بالله من بغداد، بهذا الجواب: «وأعِلنْ بالدعاء لأمير المؤمنين على المنابر، تكن الظافر بالاعداد الظاهر[٦]».

ويتميز دور ابن رشد من بين جماعة الفقهاء على عهد علي بن يوسف أمير المسلمين بعد أبيه سنة ٥٠٠ هـ:

---

(١) كتاب العبر: ١٨٦/٦، ١٨٨.
(٢) نفس المصدر.
(٣) نفس المصدر.
(٤) المحطوطة رقم ١٢٧٥ك بالخزانة العامة بالرباط، ص: ١٣٣.
(٥) الكامل في التاريخ ٢٨٨/١٠، وسبع وثائق عن الأندلس، مجلة المعهد المصري ص٦٣. العددان ١، ٢ من المجلد ٢، لسنة ١٣٧٣هـ ١٩٥٤م.
(٦) الحلل الموشية، ص: ٧٢.

[أ] - فابن رشد يتحدث أمام أمير المسلمين باسم أهل قرطبة في فتنة ٥١٥ هـ. ويروي ابن الأثير هذه الفتنة هكذا:

ان أمير المسلمين استعمل على قرطبة «ابا بكر يحيى بن رواد، فلما كان يوم الأضحى خرج الناس متفرجين، فمد عبد من عبيد أبي بكر يده الى امرأة، فأمسكها فاستغاثت بالمسلمين، فأغاثوها، فوقع بين العبيد وأهل قرطبة فتنة عظيمة ودامت جميع النهار، والحرب بينهم على ساق، فأدركهم الليل، فتفرقوا، فوصل الخبر الى الأمير أبي بكر، فاجتمع اليه الفقهاء والأعيان، فقالوا: المصلحة أن تقتل واحدا من العبيد الذين أثاروا الفتنة، فأنكر ذلك، وغضب منه، وأصبح من الغد وأظهر السلاح والعدد، يريد قتال أهل البلد، فركب الفقهاء والأعيان، والشبان من أهل البلد، وقاتلوه، فهزموه، وتحصن بالقصر، فحصروه، وتسلقوا اليه، فهرب منهم بعد مشقة وتعب، فنهبوا القصر، وأحرقوا جميع دور المرابطين، ونهبوا أموالهم، واخرجوهم من البلد على أقبح صورة.

واتصل الخبر بأمير المسلمين، فكره ذلك، واستعظمه، وجمع العساكر من صنهاجة وزناته، والبربر، وغيرهم، فاجتمع له منهم جمع عظيم، فعبر اليهم سنة ٥١٥ هـ، وحصر مدينة قرطبة، فقاتله أهلها قتال من يحمي دمه وحريمه وماله.

فلما رأى أمير المسلمين شدة قتالهم دخل السفراء بينهم، وسعوا في الصلح، فأجابهم الى ذلك، على أن يغرم أهل قرطبة المرابطين ما نهبوه من أموالهم،واستقرت القاعدة على ذلك، وعاد من قتالهم[1] ».

ويورد صاحب الحلل الموشية: أن الفقهاء أفتوا بأن القتال لم يكن بداءة من أهل قرطبة، «وانما كان ذابا عن الحرم والدماء والأموال،

(١) الكامل في التاريخ: ٣٩٢/١٠.

والبادي أظلم، فان تمادى على نصر هواه، واتباع أغراض المفسدين، وجب القتال على الحرم، والدفع عن الحوزة[1] ».

ورغم أن ابن رشد كان يشغل في هذه الفترة منصب قاضي الجماعة بقرطبة، وهو أعلى منصب قضائي في الدولة، فانه يحاور أمير المسلمين، وبجانبه قاضي اشبيلية محمد بن داود هذا الحوار:

- محمد بن داود: «اغتررتم لحلم أمير المسلمين، وعصيتم! ».
- ابن رشد: «ما شققنا عصا، ولا نكثنا بيعة ».
- أمير المسلمين علي بن يوسف: «فتمكنوا من هؤلاء ».

ابن رشد: «ليس لنا قدرة على احضارهم، انما يحضرهم من له الأمر[2] ».

فهذا النوع من الحوار، وفي هذا الظرف، يبين الى أي مدى أصبح ابن رشد ممثلا لأهل قرطبة، ولموسطة الأندلس بعامة، كما يبين الى أي مدى أصبحت العلاقة بينه وبين أمير المسلمين علي بن يوسف.

ولم يكن ابن رشد بدعا في هذه المكانة بمنطقة قرطبة، فالأندلس، لهذه الفترة عرفت، في كبار العلماء، زعماء حقيقيين لمناطقهم، فأبو علي الصدفي حسين بن محمد (٤٥٤ - ٥١٤ هـ /١٠٦٢ - ١١٢٠ م) استطاع أن يجمع من المجاهدين المتطوعين لمعركة كُتُنْدَة (٥١٤ هـ) بالقرب من مرسية بشرق الأندلس، أضعاف الجيش الرسمي الذي قاده ابراهيم بن يوسف بن تاشفين، وَالِي الشرق، وذلك بهدف ايقاف تقدم ابن رذمير ملك أراغون في البلاد الاسلامية، التي أصبحت الطريق نحوها مفتوحة بعد سقوط سرقسطة (٥١٢ هـ /١١١٨ م[3]).

---

(١) الحلل الموشية، ص: ٧٢، ونظم الجمان، ص: ٢٣.
(٢) طبقات المالكية، ص: ٢٩٢.
(٣) في هذه المعركة استشهد أبو علي الصدفي، وقد حضرها أبو بكر ابن العربي المعافري، وجلة العلماء، (ظ:الكامل في التاريخ ٤١٠/١٠).

ب - وأيضا، في سنة ٥٢٠ هـ، يستخير ابن رشد الله في القدوم على أمير المسلمين بمراكش، لشرح وضع الأندلس بعد الهجوم الطويل الذي قام به شانْجهُ راميرو (ابن رذمير)، لمدة سنة كاملة، وثلاثة أشهر، من أواخر شعبان ٥١٩هـ الى أواخر صفر ٥٢٠ هـ، حيث أخلى الطاغية «ديار بادية الأندلس، وعفى آثارها[١] »، على مستوى خريطة الأندلس كلها[٢].

وكان لحضور ابن رشد الى مراكش هدفان:

الأول: تحديد موقف الاسلام من النصارى المعاهدين بغرناطة وغيرها، الذين طالبوا ابن رذمير بهذا الهجوم، ورغبوه في غرناطة، وخيرها، وطبائع سكانها، كما رغبوه بمركزها الاستراتيجي للحروب، وأخبروه أنهم جمعوا من المتطوعة لحرب المسلمين اثني عشر ألفا، وأن هذا العدد سيضاعف عند خروجه[٣].

وقد أفتى ابن رشد، في هذا بتغريب من نقضوا عهدهم مع الدولة المسلمة، التي يعيشون في كنفها، فكتب بذلك أمير المسلمين الى ولاته في «جميع بلاد الأندلس بازعاج المعاهدين الى ناحية مكناسة وسلا وغيرها من بلاد العدوة[٤] ».

الهدف الثاني: أن يدلي ابن رشد برأيه حول تحديد مسؤولية والي قرطبة وغرناطة أبي طاهر تميم بن يوسف بن تاشفين، في مواجهة هجوم ابن رذمير، التي لم تكن بالمستوى اللائق.

---

(١) الحلل الموشية، ص: ٧٩، وفي: الاعلام: ٩٦/١، ومناقب آل أمغار ص:٢، أن أمير المسلمين استدعى ابن رشد اليه.

(٢) الكامل في التاريخ ٩٩٩/١٠.

(٣) الحلل الموشية، ص:٧٩.

(٤) الحلل الموشية، ص: ٧٥.

وفعلا عزل أمير المسلمين أخاه أبا الطاهر تميا الذي توفي في نفس السنة[١]، وولى مكانه تاشفين بن علي.

ومن الواضح أن ابن رشد، هنا، قام بدور شيخ المالكية بالمغرب والأندلس، وبدور المستشار للبلاط المرابطي.

ج - وفي المناسبة نفسها، ومن الموقع نفسه للشيخ والمستشار، يشير ابن رشد على أمير المسلمين علي بن يوسف بتسوير مدينة مراكش، وذلك لأن المدينة ربما تقبل على فتنة بظهور محمد بن تومرت[٢] رغم معارضة بعض الفقهاء المُشَاوَرِين في هذا التسوير، بحجة «أنك لا تقدر على بُنْيَانِهِ، لأنك تفني فيه بيت مال المسلمين، ولا تتمه، إذ لا يقوم بذلك من المال إلا ما لا يحصى والجابي ضعيفة[٣]».

ورغم ذلك أصر ابن رشد على التسوير، وأشار على امير المسلمين باستطلاع رأي شيخ الصلحاء بالمغرب، ابي البدلاء ابي عبد الله محمد بن اسحق بن اسماعيل امغار الشريف الحسني[٤]»، رئيس زاوية عين الفطر، بناحية مدينة الجديدة[٥]، فأشار الأخير ببنيانه، ودعا له، وبعث له شيئا من ماله الحلال الخالص المحض[٦].

والى هذا الحد أخلص الى الحديث عن ابن رشد رجل القضاء.

---

(١) الحلل الموشية، ص: ٧٥. وانظر مجلة «الأبحاث» السنة ٢٢، ١٩٦٩م، ص:٣ - ٦٤.

(٢) الاعلام: جـ١، ص:٩٦، ٩٧، والحلل الموشية، ص: ٧٤.

(٣). الاعلام جـ: ٢، ص: ٣٥٧.

(٤) مناقب آل امغار، ص: ٥.

(٥) يقع رباط عين الفطر على ساحل المحيط الاطلنتي، جنوب مدينة الجديدة، على بعد إحدى عشر كلم منها، وهو اليوم خراب، ويسمى: تيط.

(٦) مناقب آل امغار، ص: ٥.

الفصل الرابع:

ابن رشد قاضي الجماعة، والمشاور

قد عرف منصب قاضي الجماعة بالأندلس كأعلى منصب قضائي في الدولة، بمثابة وزارة العدل في الأسماء الحديثة.

ومصطلح قاضي الجماعة مستحدث بالأندلس يعود لقاضي قرطبة يحيى ابن يزيد التجيبي (ت٢٤٢ هـ)، وقد كان قاضي قرطبة قبله يسمى قاضي الجند[١].

ويشرح النباهي هذا المصطلح بأن «المراد بالجماعة جماعة القضاة، اذ كانت ولايتهم، قبل اليوم، غالبا، من قبل القاضي بالحضرة السلطانية، كائنا من كان[٢]».

وقاضي القضاة: بالمشرق هو معادل هذا المصطلح[٣].

ويستمد قاضي الجماعة اختصاصاته من الخليفة أو الأمير الذي يعينه، بعد استشارة الوزراء، وكبار الشخصيات[٤]، وهؤلاء الوزراء أنفسهم هم الذين يحققون في أمره اذا قدمت به تظلمات للخليفة[٥].

وهذه الاختصاصات واسعة جدا، في المذهب المالكي، بحيث تشمل ما يسمى الآن بالقضايا المدنية، والتجارية، والاجتماعية، والجنائية

---

(١) قضاة قرطبة، ص: ١٤، وتاريخ قضاة الأندلس ص: ٢١.
(٢) تاريخ قضاة الأندلس، ص: ٢١.
(٣) نفس المصدر.
(٤) قضاة قرطبة، ص: ١٠١.
(٥) نفس المصدر، ص: ٥٥.

والادارية، ولا يخرج عن اختصاصه «الا ما يختص بضبط البيضة، من اعداد الجيوش، وجباية الخراج[1]».

وقاضي الجماعة قد يعين قضاة الأقاليم، ولكن الغالب أن يعينهم الخليفة، بعد ترشيح من لدن قاضي الجماعة[2]، هذا الذي يتولى البحث في الظلامات التي تقدم بقضاة الأقاليم، فيقرر، على ضوء تحقيقه، اما بقاءهم في مناصبهم، واما عزلهم، ان ظهر له متابعتهم[3].

لكن الظلامات بهؤلاء القضاة لا تقدم مباشرة لقاضي الجماعة، وانما للخليفة الذي يقرر احالتها على قاضي الجماعة، للتحقيق والبت[4].

وقضاة الأقاليم، الذين يسمون، أيضا، بقضاة الكور، لا يشمل اختصاصهم الدماء والحدود، فهذه يحيلونها الى قاضي الجماعة[5].

وقضاة الكور، بدورهم، يستطيعون ان ينيبوا عنهم قضاة ذوي اختصاصات محدودة جدا، في قرية، او في حي كبير من أحياء مدينة، تسند اليهم هذه الاختصاصات بمقتضى توكيل خاص، من لدن قاضي الكورة، وقد عرف من الأسماء، في هذا القبيل «قاضي المناكح»، «وصاحب خطة الأحكام[6]».

وبجانب هذه كانت توجد خطة قضائية خاصة بالاندلس، ولم تكن موجودة يوم تولى ابن رشد قضاء الجماعة، ولعل اختصاصاتها كانت قد أدمجت في خطة المظالم، هذه التي تعادل ما يسمى، الآن، بقضاء المظالم، أو قضاء مجلس الدولة.

---

(١) تاريخ قضاة الأندلس، ص: ٦.
(٢) قضاة قرطبة، ص: ٣٨.
(٣) قضاة قرطبة، ص: ٤، ٥.
(٤) نفس المصدر.
(٥) انظر كلمة «قضاء» في الفهرس.
(٦) مجلة المعهد المصري ص: ٧٦.

تلك الخطة هي خطة «قضاء الرد»، ويشرحها النباهي هكذا: «ويسمى صاحب رد بما رد عليه من الأحكام[1]» «وانما يحكم صاحب الرد فيما استرابه الحكام، وردوه عن أنفسهم[2]».

وتغيير آخر كان قد دخل يومها على التنظيم القضائي، ذاك هو وجود قاضي قضاة المنطقة، فالأندلس قسمت، على عهد المرابطين، الى ثلاث مناطق قضائية، الشرق، والموسطة، والغرب، لكل منطقة قاضي قضاة، يشرف على شؤون القضاء والقضاة، تحت رئاسة قاضي الجماعة[3].

وبجانب جهاز القضاء كان يوجد جهاز المشورة القضائية، وهذا الجهاز وجد في عهد الخلافة الأموية بالأندلس، كما وجد من جديد، على عهد المرابطين، وبمستوى أوسع[4].

على رأس جهاز الشورى كان يوجد صاحب الفتيا، أو الشيخ الرائس، يقوم بترشيح الفقهاء للشورى، فيعينهم الخليفة، أو الوالي بناء على هذا الترشيح[5].

ولم يكن لهؤلاء المشاورين مقر معين، فكانوا يقدمون مشورتهم للقضاة في مجالس تعقد لهذا الغرض، وقد ترسل لهم القضايا الى بيوتهم، فيصدرون فيها فتواهم.

وبالمثل لم يكن لهم عدد معين، فيحيى بن معمر قاضي الجماعة للأمير عبد الرحمن لم يكن بجانبه الا مشاور واحد هو عبدالملك بن حبيب[6].

---

(١) تاريخ قضاة الأندلس، ص: ٥، قضاة قرطبة، ص: ٩٣، والأبحاث السامية في المحاكم الاسلامية ١٢٦/٢.

(٢) نفس المصادر، ومجلة البينة عدد: ٦، ص: ٧٧.

(٣) مجلة المعهد المصري ص: ٧١.

(٤) المعجب، ص: ١٧١.

(٥) مجلة المعهد المصري ص: ٧١. وانظر ظهير تعيين أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي جمره المرسي، المؤرخ بتاسع ذي الحجة سنة ٥٣٩ هـ. في هامش شجرة النور الزكية، ص: ١٦٢.

(٦) قضاة قرطبة، ص: ٥٠.

الا أن أمير المسلمين علي بن يوسف جعل الحد الأدنى للمشاورين أربعة من الفقهاء فكان من بنود عهده لمن يوليه القضاء: «ألا يقطع أمرا، ولا يبت حكومة من صغير الأمور ولا كبير، الا بمحضر أربعة من الفقهاء[١]».

وهذه المشورة تعتبر عنصرا أساسيا في صدور الأحكام، بحيث تظل القضايا معلقة اذا لم يقدم جهاز الشورى مشورته، أو اذا لم يكن موجودا[٢].

لكن اختلاف الآراء بين المشاورين يمنح القاضي حق الاختيار بين الآراء، ليصدر حكمه وفق اقتناعه، واقتناع من يوافق رأيه من المشاورين.

وقد يفرض ظهير التعيين على القاضي أن يستشير فقيها معينا، «فيما أشكل عليه، واستغلق له[٣]»، وذلك ليرد علية ما يعمل به ويمتثله، ويقتصر عليه[٤].

وقد يطلب القاضي باختياره رأي كبار الفقهاء بقطره أو خارجه، فقد طلب يحيى بن معمر قاضي الجماعة لعبد الرحمن بن الحكم، مشورة أصبغ بن الفرج وغيره من فقهاء مصر، كما طلب عياض بن موسى قاضي سبتة مشورة أستاذه ابن رشد[٥].

الا أن اجماع المشاورين يعتبر ضروريا في القضايا الكبرى، التي يعتزم قاضي الجماعة اصدار الحكم فيها، وهكذا نجد احراق كتاب «احياء علوم الدين» للامام أبي حامد الغزالي، يتم بقرطبة، بعد اجماع

---

(١) المعجب، ص: ١٧١.

(٢) قضاة قرطبة، ص: ٥٠.

(٣) قضاة قرطبة، ص: ١١.

(٤) نفس المصدر.

(٥) قضاة قرطبة، ص: ٤٦، وانظر «عياض» في فهرسة الأعلام.

الفقهاء المشاورين بالأندلس، وذلك بحكم أصدره قاضي الجماعة بقرطبة أبو عبدالله محمد بن علي بن حمدين سنة ٥٠٣ هـ[١].

ونظراً لأهمية هذه الشورى كعامل مساعد للقضاء في تكييف القضايا، وفي استنباط الأحكام التي تتحرى التطابق مع مبادىء الشريعة، ومن ثم التي تتحرى العدالة، وضع سجل خاص لفتاوى المشورة منذ سنة ٢٩١ هـ. حيث نجد قاضي الجماعة بقرطبة في هذه السنة، الحبيب أحمد بن محمد بن زياد «لم يقبل الرأي ممن أشار به عليه، حتى يقيده على نفسه، بخط يده، فكان أول قاض ضم أهل الفقه المشيرين عليه في أقضيته الى ضبط فتياهم، وزمام رأيهم بخط أيديهم، ولم يكل ذلك الى خط كاتبه، ولا الى خط نفسه.

ثم تكلف، بعد ذلك، تأليف تلك الأقضية، وجمع تلك الأحكام، فجعل منها أجزاء، فيها بلاغ لمن نظر فيها، ومنفعة لمن اقتبس منها، وهي لا بأس بعملها[٢]».

في نطاق هذا الجهاز من التنظيم القضائي مارس ابن رشد منصب قاضي الجماعة بقرطبة، وفي نطاق هذا الجهاز مارس، أيضا، المشورة القضائية.

لقد قلد أمير المسلمين علي بن يوسف هذا المنصب لأبي الوليد ابن رشد في جمادى الأولى من سنة احدى عشرة وخمس مائة.

وكعادة كبار الورعين من الفقهاء حاول ابن رشد ألا يتحمل أعباء هذا المنصب، ولكنه لم يجد بدا أمام الحاح أمير المسلمين، فتولى، وهو لذلك كاره[٣].

(١) نظم الجمان، ص: ١٤، وقطعة غير مطبوعة لابن عذارى. ص: ٧٦، والمعجب ص:١٧٣، وتاريخ الاسلام السياسي ٤٥٦/٤.

(٢) قضاة قرطبة، ص: ١٠٢.

(٣) طبقات المالكية، ص٢٩٤، والبيان والتحصيل: ٤/١.

وتجمع المصادر على الاشادة باستقامة ابن رشد وعدالته «فيا له من رجل موطأ الأكناف، من أهل العلم والفضل، والصلاح والعفاف، بعيد من الحيف والاعتساف[1]».وتمر «اربعة أعوام غير أيام[2]»،ويستعفي ابن رشد من منصب قضاء الجماعة، ويقدم في استعفائه جملة من الأعذار بعضها ثقافي صرف[3]، وذلك حين قدم أمير المسلمين علي بن يوسف لتهدئة فتنة قرطبة سنة ٥١٥ هـ، كما سبق.

ويبدو أن سوء سلوك الوالي المرابطي يحيى بن رواد[4] الذي خلق نوعا من التوتر تجاه السلطة المرابطية، ثم تداخل السلطات بين قاضي الجماعة والوالي[5]، وبصفة رئيسية، حرص ابن رشد على أن يقدم لمذهب مالك أعظم موسوعة فقهية[6]، هذه الأسباب مجتمعة كانت الدافع لهذا الاستعفاء.

وقد أعفاه امير المسلمين، فزاد بذلك «جلالة ومنزلة» كما يقول القاضي عياض[7].

---

(١) طبقات المالكية، ص: ٢٩٢. ومن الملاحظ أن أعداء ابن رشد الحفيد لم يمسوا الجد فيما وجهوه للحفيد، يقول الشاعر أبو الحسين ابن جبير:

لم تلزم الرشد يـــــا ابن رشد	لمـــا عـــلا في الزمـــان جـــدك
وكنـــت في الـــدين ذا ريـــاء	مـــا هكـــذا كـــان فيـــه جـــدك

(عن الذيل والتكملة ٣٠/٦).

(٢) البيان والتحصيل: ٤/١.

(٣) نفس المصدر.

(٤) الكامل في التاريخ ٣٩٢/١٠.

(٥) طبقات المالكية، ص: ٢٩٢.

(٦) البيان والتحصيل، ٤/١.

(٧) طبقات المالكية، ص: ٢٩٥.

أما المشورة فقد مارسها ابن رشد على مستوى خريطة الأندلس والمغرب لعهد الطوائف والمرابطين، فقد كان مرجعا أعلى للمشورة لكبار القضاة بالعدوتين، كابن منظور الاشبيلي، وعياض السبتي[1]، كما كان مرجعا للفتوى لعامة المسلمين، وللمهتمين بصراع المدارس الفقهية والفكرية بعامة حتى وفاته سنة ٥٢٠/١١٢٦م.

وتعتبر «المسائل» احدى الوثائق المهمة لمشورة ابن رشد باعتبار تلك المستويات كلها.

وسأتناول هذه المسائل بالدراسة بعد أن أتحدث عن كتب ابن رشد الأخرى، واتجاهاتها العامة.

---

(١) انظر فهرست الأعلام.

الباب الثاني:

كتب ابن رشد واتجاهاتها العامة

الفصـــل الأول:
« البيـــان والتحصيـــل » والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل العتبية
(فقه المسائل)

يتألف الكتاب من سبع رزم، في خمسين كتابا. وعشرة أجزاء ومائة جزء[1].

بدأ ابن رشد في تأليف « البيان والتحصيل » في بداية سنة ٥٠٦ هـ بطلب من « بعض الأصحاب من أهل جيان، وبعض الطلبة من أهل شلب[2] »، هؤلاء اقترحوا استخراج المسائل المشكلة من العتبية[3]، فتضبط رواياتها المختلفة، التي تعرضت للتصحيف والتحريف، ثم تشرح.

ولكن ابن رشد رَأَىَ - بعد تردد - أن تشرح مسائل العتبية كلها، وذلك:

---

(١) انظر تفصيل مواد الكتاب في نهاية الجزء ٥.

(٢) البيان والتحصيل ٢/١.

(٣) هي كتاب « المستخرجة من الأسمعة »، التي جمعها محمد بن أحمد بن عبدالعزيز العتبي، من أهل قرطبة، المتوفي ٢٥٥ هـ /٨٦٨م. وهي تشمل سماعات فقهاء متعددين:

[١] - سماع عبد الرحمان بن القاسم المصري. ت١٩١ هـ.

[٢] - سماع أبي عمر أشهب بن عبدالعزيز المصري، ف٢٠٤ هـ.

[٣] - سماع أبي محمد عبدالله بن نافع المدني، ت١٨٦ هـ.

وهؤلاء الثلاثة سماعهم من مالك مباشرة.

[٤] - سماع عيسى بن دينار بن وهب القرطبي، ت٢١٢ هـ.

[٥] - سماع أبي محمد يحيى بن يحيى الليثي القرطبي، ت٢٣٤ هـ.

[٦] - سماع أبي مروان عبدالملك (زونان) الطليطلي، ت٢٣٢ هـ.

[٧] - سماع محمد بن خالد بن مرتيل القرطبي، ت٢٢٠ هـ.

[٨] - سماع أبي سعيد عبد السلام سحنون القيرواني، ت٢٤٠ هـ.

[٩] - سماع أبي جعفر موسى بن معاوية الصمادجي القيرواني، ت٢٢٦ هـ.

[١٠] - سماع محمد بن أصبغ بن الفرج المصري، ت٢٧٥ هـ.

[١١] - سماع أبي زيد عبد الرحمان بن أبي الغمر المصري، ت٢٣٤ هـ.

هؤلاء الثانية سماعهم من ابن القاسم.

[أ] - لأن العتبية «ديوان لم يعن به أحد ممن تقدم، كما عنوا بالمدونة، التي كثرت الشروح لها، على أنه كتاب قد عول عليه الشيوخ المتقدمون، من القرويين والأندلسيين، واعتقدوا أنّ من لم يحفظه، ولا تفقه فيه، كحفظه للمدونة، وتفقهه فيها، بعد معرفته بالأصول، وحفظه لسنن الرسول، فليس من الراسخين في العلم ولا من المعدودين فيمن يشار اليه من أهل الفقه.

[ب] -ولأن تمييز المشكل من الجلي يختلف من شخص لآخر «اذ قد لا يشكل على كثير من الناس ما يظنه هو مشكلا فيتكلم عليه، ويشكل عليهم ما يظنه هو جليا فيهمل التكلم عليه[1].

وعلى أساس هذا الاقتناع شرع ابن رشد في شرح العتبية ابتداء من الكتاب الأول (كتاب الوضوء)، محددا منهجه كالتالي:

[١] - «أذكر المسألة على نصها.

[٢] - ثم أشرح من ألفاظها ما يفتقر الى شرحه.

[٣] - وأبين من معانيها، بالبسط لها، ما يحتاج الى بيانه وبسطه.

[٤] - وأحصل من أقاويل العلماء فيها ما يحتاج الى تحصيله، وتختلف الأجوبة، في بعضها لافتراق معانيها، وفي بعضها باختلاف القول فيها، فأبين موضع الوفاق فيها من موضع الخلاف وأحصل الخلاف في الموضع الذي فيه الخلاف، وأذكر المعاني الموجبة

= جمع العُتْبي هذه الأسمعة غير مرتبة، فكان سماع ابن القاسم مثلا يشمل كل ما روى في الأبواب المختلفة للفقه، على طريقة المساند، ثم رتبها، من جديد، على الأبواب الفقهية، ورتب الأسمعة على هذا في كل باب.

وتوجد نسخة كاملة من العتبية في المكتبة الوطنية بباريس، تحت رقم: (١٠٥٥ - أول).
انظر: مواهب الجليل: ٤١/١، وشجرة النور الزكية، ص: ٥٨، ٥٩، ٦٤، ٦٦، ٧٠، وترتيب المدارك ١٣٠/٣، ٩٦/٤، ١١٨، ٣٠٣، وتاريخ الأدب العربي لبروكلمان ٢٨٢/٣، ونظرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي، ص: ٢٦٥.

(١) نفس المصدر.

لاختلاف الأجوبة فيما ليس باختلاف، وأوجه منها ما يحتاج الى توجيه، بالنظر الصحيح، والرد الى الأصول، والقياس عليها.

[٥] - فان تكررت المسألة في موضع آخر دون زيادة عليها، ذكرتها في موضعها على نصها، وأحلت على التكلم عليها في الموضع الأول، وان تكررت في موضع آخر، بمعنى زائد يحتاج الى بيانه والتكلم عليه، كتبتها، أيضا، على نصها، وتكلمت على المعنى الزائد فيها، وأحلت في بقية القول فيها على الموضع الذي تكلمت عليها فيه[١]».

[٦] - «اعتمدت في كل ما تكلمت عليه بيان كل ما تفتقر المسألة اليه بكلام مبسوط، موضح، موجز، يسبق الى الفهم بأيسر تأمل، وأدنى تدبر[٢]».

وأجهد ابن رشد نفسه لينجز الكتاب، يعمل ليل نهار، وما أن أنجز رزمة الشرائع ورزمة النكاح، ورزمة البيوع، وشرع في رزمة الأقضية، حتى شغل عن الكتاب بمهام منصب قاضي الجماعة بقرطبة: «امتحنت بتولي خطة القضاء، وذلك في جمادى الأولى، من سنة احدى عشر وخمس مائة، فشغلتني أمور المسلمين عما كنت بسبيله من ذلك، ولم أقدر، من التفرغ اليه، على أكثر من يوم واحد في الجمعة، اعتزلت فيه عن الناس، الا فيما لم يكن فيه بد، فما كمل لي، على هذا السنن، في مدة توليتي القضاء، وذلك أربعة أعوام غير أيام، الا نحو أربعة كتب، أو خمسة، فأيست من تمامه في بقية عمري، الا ان يريحني الله عز وجل من ولاية القضاء.

---

(١) البيان والتحصيل ٣/١.
(٢) نفس المصدر.

وكنت من ذلك تحت اشفاق شديد، وكرب عظيم، وذكرت ذلك لأمير المسلمين، وناصر الدين، أبي الحسن علي بن تاشفين، أدام الله توفيقه وتأييده، في جملة الأعذار التي استعفيت بسببها، وغبّطته بالأجر على تفريغي لتامه، فقبل الرغبة في ذلك، لرغبته من الثواب فيه، وأسعفت الطلبة فيه، لما رجاه من أن تثقل بذلك موازينه يوم الحساب، والله يدخر له هذه الحسنة، ويبوؤه بها من جنة النعيم أعلى درجة برحمته[1]».

وعند هذا التفريغ المولوي، تابع ابن رشد عمله، فأتم الكتاب «في مستهل شهر ربيع الآخر، من سنة سبع عشرة وخمس مائة[2]».

موقع «البيان والتحصيل»: «البيان والتحصيل» من كتب الفروع، والرواية الفقهية عن مالك وأصحابه المتقدمين.

والرواية الفقهية، وقد تأثرت بمنهج الحديث في السند وعدالة الرجال، وضبطهم، بدأت في الأصل سماعا، أي رواية شفوية.

وكان مالك بن أنس يخصص جلسات، وأحيانا أياما في الأسبوع لهذا السماع[3]، حيث تعرض أسئلة، أو قضايا واقعية، فيجيب عنها، بناء على النصوص، أو بناء على اجتهاده، بواسطة القواعد العامة للشريعة، وبواسطة العلل، التي تعتبر مناط التشريع في عديد من نصوص القرآن والسنة.

ومالك بن أنس، رغم بنائه هذه الفتاوي على نصوص أو أصول لم يكن يدلي بهذه الأدلة عندما يجيب عن الأسئلة او القضايا الواقعية التي يطرحها عامة الناس، في اطار تكييف الحياة اليومية مع الشريعة، ولم يكن المستفتون ليطلبوا منه ذلك.

(١) البيان والتحصيل ٤/١.
(٢) نفس المصدر.
(٣) تاريخ المذاهب الاسلامية ١٩٠/٢، ١٩١.

وقد دون بعض تلاميذ مالك ما سمحت لهم ظروفهم أن يدونوا، في مجلس السماع نفسه، أو بعده، مما سألوا هم أنفسهم عنه مالكا، أو مما سمعوا أجوبته عن أسئلة من مستفتين غيرهم، واكتفى البعض الآخر بالذاكرة، فلم يدون، ولم يكن العصر ليؤكد على الكتابة، بل كان يعيب على من يأخذون علمهم من الصحف[١].

وتم الاسماع على فترات متعددة، متطاولة في الزمن، بقدر ما جلس مالك للاسماع والافتاء، ونتيجة لذلك بات من الطبيعي أن تختلف هذه الأسمعة عن مالك بين من سمعوا عنه في أول عهده بالافتاء، وبين من سمعوا عنه أواخر حياته، لأن الفقيه قد يجيب في نطاق الاجتهاد بما يرجع عنه بعد، عندما تظهر له أدلة جديدة أقوى من الأولى.

وهكذا اختلفت الرواية الفقهية عن مالك بين المصريين، والمدنيين، والعراقيين والمغاربة[٢].

وبالمثل اختلفت الرواية الفقهية عن صاحب مالك الأساسي في المذهب: عبد الرحن بن القاسم، فأسد بن الفرات أخذ عنه أجوبة المدونة من حفظه، ثم أخذها عنه سحنون بعد ذلك، وقد رجع عن الكثير مما كان قد أجاب به أسد بن الفرات، وقد اعترف ابن القاسم نفسه بذلك، وكتب لأسد أن يصلح «أسديته» على ما عند سحنون.

وليست العتبية بمنأى عن هذا السياق، لأنه اذا كانت المدونة، بالأساس، هي سماع عبد الرحمن بن القاسم من مالك، برواية عبد السلام سحنون، فان العتبية هي مجموع أسمعة عبد الرحمن بن القاسم، وأشهب

(١) قال ابن سلام الجُمحي في «طبقات الشعراء»، ص: ١٣: «ليس لأحد، اذا أجمع أهل العلم والرواية الصحيحة على ابطال شيء منه، أن يقبل من صحيفة أو يروي عن صحفي».
وفي مناهج التحصيل: ٢/١. «وكان العلم في الصدر الأول والثاني في الصدور ثم انتقل الى جلود الضأن، فصارت مفاتيحه في صدور الرجال».

(٢) البيان والتحصيل ٥/١.

ابن عبد العزيز، وعبد الله بن نافع، من مالك، وأسمعة عيسى من دينار، ويحيى بن يحيى الليثي، وعبد السلام سحنون وموسى بن معاوية، ومحمد ابن خالد، وعبد الملك (زونان) ومحمد بن أصبغ، وأبي زيد عبد الرحمن، من عبد الرحمن بن القاسم عن مالك، جمعها محمد العتبي في الأندلس من مصادر متعددة، قد يكون من بينها المصدر الشفوي.

وللفقهاء والمحدثين آراء متضاربة في التزام العتبية بالأصول الفقهية وفي منهجية جامعها[1] وان لم يضع أحد عدالة محمد العتبي موضع نقاش[2].

هذه العتبية تناولها ابن رشد بالبيان، والشرح، والتعليل، والتوجيه، والتحصيل.

والبيان، عنده، يعني: شرح الكلمة لغويا، واصطلاحا، بعد تحقيق نص الرواية أو الروايات، ان تعددت.

والشرح: هو بسط المعنى الغامض، أو المعبر عنه باختصار يكاد أن يخل.

والتعليل: هو ربط الأحكام بعللها، المستنبطة من الشريعة، أو المنصوص عليها في القرآن والسنة، في نطاق عقلانية الفقه الاسلامي، التي لا تترك للتوقيف[3]، عند ابن رشد، الا حيزا لا يكاد يذكر.

والتوجيه: هو اخضاع الجزئيات في أحكام الوقائع وفي الأحكام المجردة، للأصول العامة، هذه التي تكون الجزء الثابت غير القابل للتغيير في الشريعة الاسلامية، وان تغيرت التطبيقات في اطار نشاط

---

(١) انظر آراء محمد بن وضاح، وابن لبابة، وأسلم بن عبد العزيز، وابن حزم في العتبية، (المدارك: ٢٥٣/٤، ٢٥٤).

(٢) قال أبو علي الصدفي في محمد العتبي: «من أهل الخير، والجهاد، والمذاهب الحسنية» (المدارك: ٢٥٢/٤).

(٣) ما لا مجال للعقل فيه، كعدد الصلوات، وعدد الركعات في كل صلاة.

الفقيه الواحد، عند تباعد الزمن، أو في اطار عدة نشاطات داخل المذهب أو خارجه.

والهدف من التوجيه ايجاد الوحدة أو المحافظة عليها بين الأصول والتطبيقات، ثم فسح المجال للتطور المستمر على هذا الأساس، بواسطة القياس، وبتداخل التعليل والتوجيه.

ويركب ابن رشد من التوجيه والتعليل عملية أخرى، يسميها التأويل، وهي تحميل النص غير الصريح تفسيرات متعددة، باعتبار العلل من جهة، وباعتبار الوحدة كأساس للتوجيه من جهة ثانية.

ويمثل التأويل لدى ابن رشد المجال الخصب لدراسة اختلاف الرواية عن مالك، وبين أصحابه، في الموضوع الواحد، وذلك كله في إطار شبه مغلق للمذهب المالكي.

ويأتي في النهاية ما يسميه التحصيل، وهو جمع نتائج العمليات السابقة في عبارات قليلة واضحة، تلخص الأحكام، وأقوال المذهب، يمكن الاستفادة منها مستقلا عما مهد لها.

الا أن هذا العمل الضخم لا يتعامل مع نصوص القرآن والسنة، على مستوى تأصيل فقه ما يعرض من المسائل، وقد يتعامل معها اذا تضمنت مسألة موضوعا يتعلق بالقرآن والحديث، أو اذا اقتضى الأمر شاهدا لتفسير لغوي[١].

وهذا الاتجاه في الفقه المالكي بالأندلس وجد -منذ دخول المذهب اليها[٢]، وذلك لأنه طبيعة المسائل، كما هي في المدونة، وغيرها، والتي لم يعتمد الأندلسيون والمغاربة في البداية سواها، وهم ان أدخلوا، مع

---

(١) انظر البيان والتحصيل ١/٥.

(٢) دخلت المالكية الى الأندلس في عهد هشام بن عبدالرحمن الداخل ١٨٠هـ /٧٩٦م، وقد كانت الأندلس قبل ذلك على مذهب الأوزاعي، مع وجود محدود للحنفية.

الأسمعة، موطأ مالك[1] فانهم، تحت ضغط الحاجة اليومية لتحويل الاسلام، كمعتقد، الى حياة قانونية، والى سلوك لم يتعاملوا مع الموطأ كما تعاملوا مع كتب المسائل.

واتجاه المسائل، أو الرواية الفقهية، لا يسمح بغير «التقليد»، هذا الذي يكتفي بأخذ الأحكام في صورتها النهائية، وهي أقرب ما تكون الى «التقنين»،[2] ولا يبحث عن كيفية ارتباطها بالدليل الأصلي من الكتاب والسنة، وان بحث عن أصلها في أقوال الفقهاء، وذلك لأن استخراج القواعد الفقهية من المسائل يتم بواسطة الاستقراء على غرار استخراج قواعد النحو من نصوص اللغة، الا أنه عندما توجد وقائع جديدة يلجأ في البحث عن الحل الى القياس على السوابق في الفتوى والقضاء، مع اعطاء حق التلوين وفق المناخ المحلي، باعتبار المصلحة، الأمر الذي خلق في الأندلس نوعا من الفقه اسمه «العمل المحلي[3]»، ومن ثم لا يأخذ القياس الأصولي، الذي يخول حق المبادرة في استنباط الحلول للجديد من الوقائع على قاعدة أقوى من قاعدة قياس السوابق وذلك لأن الأساس في قياس السوابق قد يكون اجتهادا، بينما هو في القياس الأصولي نص أو علة منصوصة من القرآن والسنة.

ورغم محاولة الكثيرين ادخال المنهج الأصولي في استخراج التطبيقات القانونية من دراسة القرآن والحديث، فان الرواية الفقهية لم تفسح المجال للرواية الحديثية في مجال الفقه، على المستوى الذي يكفل

---

(١) أول من أدخل موطأ مالك الى الاندلس أبو عبد الله زياد بن عبد الرحمن (شبطون ت١٩٣ هـ: (شجرة النور الزكية، ص ٦٣ تاريخ علماء الأندلس ص ١٥٤، المقتبس ص: ٢١٨).

(٢) هو جمع القواعد القانونية المتعلقة بموضوع واحد في مدونة.

(٣) من العمل المحلي بالأندلس وجد العمل الفاسي، والعمل الرباطي بالمغرب. ويرى البعض أن لهذا العمل علاقة بعمل أهل المدينة كأصل من أصول مذهب مالك، لكن الملاحظ أن أصل عمل أهل المدينة النقل الجماعي لأفعال الرسول، بينما أساس العمل المحلي اختلاف البيئات.

خلق أجيال تستطيع الاجتهاد على أسس الأصول[1] ولم يكن من ذلك الا بوادر اقتناع كما سنرى عند الكلام على «المقدمات الممهدات على المدونة».

الا أنه رغم اتجاه «التقليد» الذي طبع «البيان والتحصيل»، فالكتاب، لاشتماله على أكبر مجموعة من الأسمعة، لرواة عديدين من الحجاز، ومصر، والمغرب، والأندلس، ولاشتماله على شرح «عامة مسائل المدونة، وتحصيل كثير من أمهاتها[2]»، يعتبر ذا دور مهم في المذهب المالكي، على مستوى خريطة المذهب بالعالم الاسلامي. ولقد لعب «البيان والتحصيل» هذا الدور منذ صدوره عن المؤلف، اذ حظي بعناية كبرى على مر الأجيال[3] ولقد زاد من العناية به أن تبناه

(١) وجد اتجاه فقه السنة، ضعيفا أو مضطهدا، على يد ابن عبد البر وابن حزم وأضرابهما.

(٢) البيان والتحصيل ٤/١.

(٣) أخذه من أصل المؤلف بالأندلس:

عبد الواحد بن محمد بن خلف بن بقي، ت٥١٩ هـ.

وعلي بن مفرج بن زياد، ت٥٣٠هـ.

وأبو بكر محمد بن عبدالله بن الجد الفهري ت٥٨٩هـ.

وأخذه اجازة من ابن المولف:

أبو القاسم عبد الرحمن بن عيسى الفاسي (ابن ملجوم) ت٦٠٦هـ.

واختصره وشرحه كثيرون:

أبو ابراهيم بن قائد بن موسى الزواوي، من قسنطينة، ت٨٥٧هـ، لخصه مع غيره في كتاب «الجامع الكبير».

ومحمد بن أبي القاسم المشذالي من قرى بجاية، ت٨٦٦هـ، لخصه ورتبه وفق مختصر ابن الحاجب.

واعتنى به أمير المؤمنين المولى محمد بن عبدالله العلوي، حيث كون لجنة من العلماء سنة ١١٧٤هـ، أسند اليها نسخ الكتاب وتصحيحه، وقد تكونت اللجنة من السادة: أبي عبدالله محمد التاودي ابن سودة، وأبي حفص عمر بن عبدالله الفاسي، ومحمد بن عبدالقادر الفاسي، وأبي محمد عبد القادر بن العربي بوخريص.

وقد أنجزت اللجنة الكتاب في عشرين مجلدا ضخما، بخط السيد احمد الغزال. وهو خط في غاية من الوضوح والجمال.

توجد نسخ من البيان والتحصيل في كل من: المكتبة الملكية بالرباط بالأرقام: ٧٠٨٦٢، ٧٠٨٥٧، ١٠٥٤٣، ٧٠٨٦٦، ١٠٥٥٦، ومكتبة المعهد الديني بتطوان، تحت رقم: ٩٣٤، والخزانة العامة بالرباط برقم ٤٣٩، وبخزانة تمكروت برقم: ٢١١. ويوجد بالمكتبات الخاصة.

انظر: الذيل والتكملة: ٦٩/٦، ١٨١، وشجرة النور الزكية، ص١٥٩، والحلل السندسية في الأخبار التونسية ٦٤٤/١، ٦٨١.

خليل بن اسحق في مختصره كأحد أركان أربعة، بنى عليها تدوينه «لما به الفتوى في المذهب[1] ».

وبذلك أيضا، كانت أهمية «البيان والتحصيل» في الترتيب الداخلي لانتاج ابن رشد الفقهي قبل أهمية أي كتاب آخر، مثل المقدمات الممهدات على المدونة» أو «المسائل».

(١) مختصر خليل، ص: ٨، انظر مجلة دعوة الحق: السنة ١١، العدد رقم ٢ دجنبر ٦٧ - ١٩٦٨م. ص: ١١ - ١٦.

الفصل الثاني:

«المقدمات الممهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات، والتحصيلات المحكمات، لأمهات مسائلها المشكلات[١] »

خطوة نحو فقه السنة المقارن)

بين ابن رشد، في بداية الكتاب، السبب والهدف من الكتاب، ومنهج التأليف:

«ان بعض أصحابنا، المجتمعين الى المذاكرة والمناظرة، في مسائل كتب المدونة سألني أن أجمع ما أمكن مما كنت أورد عليهم، عند استفتاح كتبها، وفي أثناء بعضها مما يحسن الدخول به الى الكتب، أو ما استفتحت من فصول الكلام، وتعظم الفائدة ببسطه، وتقديمه، وتمهيده، من معنى اسمه، واشتقاق لفظه، وتبيين أصله من الكتاب والسنة، وما اتفق عليه اهل العلم من ذلك، واختلفوا فيه، بوجه بناء مسائله عليه، وردها اليه، وربطها بالتقسيم لها، والتحصيل لمعانيها، جريا على سنن شيخنا الفقيه أبي جعفر ابن رزق رحمه الله، وطريقته في ذلك، واقتفاء لأثره فيه، وان كنت أكثر احتفالا منه في ذلك[٢] ».

«ووصلت ذلك ببعض ما استطرد القول فيه من أعيان مسائل، وقعت في المدونة ناقصة مفرقة، فذكرتها مجموعة ملخصة، مشروحة، بعللها، مبينة[٣] ».

فالغاية - اذن - تنحصر في:

---

(١) يستعمل ابن الوزان في آخر الكتاب: «المقدمات الممهدات على المدونة».
(٢) المقدمات، ١/١.
(٣) نفس المصدر.

أ - تأصيل كتب المدونة[1]، لغويا، بالحديث عن المعنى اللغوي، والأصل الاشتقاقي للمصطلحات الرئيسية للأبواب، وتشريعيا ببيان أصل الموضوع، وأحكامه الرئيسية، من الكتاب والسنة.

وهذا التأصيل، خاصة في معناه التشريعي، يعكس ما شعر به كبار الفقهاء ازاء المدونة، حيث انها تقوم على أجوبة غير مباشرة للامام مالك بن أنس، سجلت عن عبد الرحمن بن القاسم خالية عن أدلتها من القرآن والحديث النبوي، وعبد الرحمن بن القاسم نفسه قد تراجع عن بعض اجتهاداته فيها.

وقد يكون عبد السلام سحنون أول من شعر بذلك، فألحق بآخر رسوم المدونة أحاديث قليلة، وآثارا، تؤيد أحكام بعض المسائل.

ومعنى هذا: أن عبد السلام سحنون لم يكن راضيا عن اتجاه التقليد الذي طبع مسائل المدونة، كما طبع من قبل عمل ابن القاسم، وأسد بن الفرات.

---

(١) المدونة كانت أسئلة على مذهب أبي حنيفة أخذها بالعراق أسد بن الفرات (ت٢١٣ هـ) عن محمد بن الحسن الشيباني، صاحب أبي حنيفة، ثم تحول بها أسد الى المذهب المالكي، فعرضها على عبد الرحمن ابن القاسم بمصر، ودون أجوبته على أسئلتها، على المذهب المالكي من حفظ ابن القاسم عن مالك، ومن اجتهاده.

ثم قدم بها أسد الى تونس، فأخذها عنه عبد السلام سحنون، ثم رأى سحنون - وقد علم اعتراض الناس على أسد، حيث قالوا:

جئتنا بأخَالُ وأظُنُّ، وتركت الآثار، وما عليه السلف » - رأى أن يقدم على ابن القاسم فيسألة مرة أخرى، وفي هذه المرة، غير ابن القاسم الكثير من اجتهاداته، وصحح الكثير من رواياته عن مالك وقد طلب ابن القاسم من سحنون أن يبلغ الى أسد بن الفرات: أن من الواجب أن يصلح أسديته على ما عند سحنون.

كانت المدونة قبل مراجعة سحنون تسمى «الأسدية» وبعد المراجعة سميت «المدونة»، أو «مدونة سحنون»، لأن الأخير رتب موادها، ووضع لها تراجم، وألحق بها الكثير من الخلاف بين أصحاب مالك، ومن الأحاديث من روايته من موطأ ابن وهب وغيره.

الا أنه بقيت لسحنون مسائل متفرقة لم يشملها عمله، فعرفت بالمختلطة، ومن ذلك يطلق البعض «المختلطة» على نسخة ابن القاسم من المدونة، مما لم يتناوله تهذيب سحنون.

انظر: ترتيب المدارك: ٢٩١/٣، والنهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام ص:١، ٢، ٣، وشجرة النور الزكية، ص:٧٠، وتاريخ التشريع الاسلامي، ص:٢٦٢.

الا أن سحنونا لم يكن ليحور المدونة تحويرا جذريا، بحيث يدخل الأدلة في صلب المسائل، وانما اكتفى بعمل شكلي، فألحق بآخر الأبواب جملة من الأحاديث والآثار.

ودخلت المدونة الى الأندلس. ولم يكتب لمبادرة سحنون أن تجد لها نماءً في الجو الجديد، لأن الأندلس في الفترة الأولى لم تكن الا دار مسائل، ولم تبدأ فيها المحاولة لجعلها دار حديث» ودارا للمنهج الأصولي الا في أيام محمد بن عبد الرحمن (ت:٢٧٣ هـ)، الذي حمى دعاة التجديد، وفقهاء الحديث، وحاملي لواء تلقيح المالكية الاندلسية بمنهج الشافعي في اخذ القواعد الفقهية من الكتاب والسنة، بدلا من اخذها، بواسطة الاستقراء، من المسائل.

لقد حمى هذا الأمير قاسم بن سيار (ت ٢٧٧ هـ)، ومحمد بن سيار (ت ٢٨٦ هـ)، وبقي بن مجلد (٢٧٦ هـ)، من هجمات المالكية المنغلقة، ووفر لهما الاطمئنان على الحياة، ومجال الدعوة الى المنهج الجديد، بل امر بقيا بذلك[1].

ولاسباب متعددة قد يكون على رأسها عدم الفصل بين الوحدة المذهبية والعقيدية من جهة، والوحدة السياسية من جهة ثانية[2]، لم تنجح الدعوة الى تلقيح المالكية الأندلسية، كما لم تنجح محاولة سحنون من قبل، ولم يكن من نتائج ذلك إلا ظهور حل وسط بين فقه المسائل وفقه السنة، شق طريقه ابو جعفر احمد بن رزق، واقامه ابن رشد.

وتتجلى هذه الوسطية في (المقدمات)، من خلال التدليل بنصوص الكتاب والسنة، وباستخدام قواعد اصول الفقه، على امهات القواعد

---

(١) بغيــة الملتمس، ص: ١١٥، ٤٤٦، والمقتبس، ص: ١١، ١٧٧، ٣٢٩، والصلــة جـ:٢، ص: ١١٦. وتاريخ الفكر الأندلسي ص:٤٣١، وشيوخ العصر بالاندلس، ص:٤٣، ومجلة المعهد المصري، عدد:١، ص:١٥٦.

(٢) احسن التقاسيم، ص:٢٣٦.

الفقهية لاغلب الابواب، ثم تبقى بعد ذلك التفصيلات والاحكام الجزئية، واحيانا بعض القواعد الأساسية في نطاق فقه المسائل.

وهذه الوسطية تعتبر مرحلة مهمة نحو فقه تأصيلي مقارن، كما تجلى عند ابن رشد الحفيد في (بداية المجتهد ونهاية المقتصد).

وبصفة عامة، فان فقه المسائل هو الذي تمت له السيطرة في الأندلس، ولم يكتب لاتجاه ابن رشد الحفيد، كتتمة لعمل الجد، ان يرى النور كاملا،.

وبالمثل كان الأمر بالمغرب، فقد سيطر فقه المسائل منذ ظهور مدونة سحنون، ومستخرجة العتبي، رغم وجود الموطأ، وكتب اخرى للحديث،

لقد زاد من تعلق المغاربة بفقه المسائل ظهور فكرة المختصرات، التي بدأت بأبي محمد بن عبد الحكم، المتوفي بمصر سنة ٢١٤ هـ، والتي أساءت الى فروع المعرفة كلها، وليس الى الفقه وحده، فبهذه الفكرة تخلى الفقهاء حتى عن المدونة نفسها، واقتصروا على مختصرات المدونة، كتهذيب المدونة لأبي سعيد خلف بن ابي القاسم البراذعي الذي انتهى من اختصاره سنة ٣٧٣ هـ، وكمختصر المدونة لأبي محمد بن ابي زيد القيرواني، المتوفي ٣٨٦ هـ.

ولقد ظلت المختصرات مرجع الفقه والقضاء الى ان ظهر مختصر ابي عمرو عثمان بن ابي بكر (ابن الحاجب)، المتوفي سنة ٦٤٦ هـ، والذي دخل الى المغرب على يد ناصر الدين المشذالي، المتوفي سنة ٧٣١ هـ. فاهتم به المغاربة وشرحوه، وجعلوا منه المرجع الاساسي، في انتظار ان يحتل مركزه مختصر خليل بن اسحق المصري، المتوفي سنة: ٧٧٦ هـ، والذي دخل الى المغرب سنة ٨٠٥ هـ، على يد محمد بن عمر بن الفتوح

المكناسي، فاقبل المغاربة عليه، حتى قال البعض: (إنما نحن خليليون، ان ضَلَّ ضِلْلْنا).

ولم يستثن من هذا السياق لتطور الفقه المالكي بالمغرب والأندلس الا محاولتان جريئتان لم يكتب لهما الاستمرار، وهما:

[١] - محاولة الموحدين الرجوع الى الكتاب والسنة، وقد عاكس هذه المحاولة المرينيون في نطاق الخصومة السياسية.

[٢] - محاولة المولى محمد بن عبدالله العلوي، المتوفي سنة ١٢٠٤ هـ، حيث نهى عن قراءة المختصرات، وامر بالعودة الى الكتاب والسنة، ولقد تراجع عن المحاولة خلفه المولى سليمان.

لقد كان من اثر هذا السياق: ان جامعة القرويين لم تعرف فقه السنة الا لفترات قصيرة، رغم انها كانت تضم كراسي ذات احباس لتدريس التفسير والحديث[(١)].

كان هذا التأصيل اللغوي والتشريعي احد الأهداف لكتاب (المقدمات) اما الهدف الثاني فهو:

ب - عرض الاتفاق والخلاف بين ائمة المذهب في بعض امهات المسائل، واحيانا، الخلاف خارج المذهب، وخاصة بين المالكية من جهة، والحنفية او الشافعية من جهة ثانية.

وذكر الاتفاق والاختلاف هنا لا يصل الى مستوى ذكر اسباب الاختلاف، وان ذكرت فهي، غالبا، من نطاق فقه المسائل، ونادرا ما تكون من نطاق الاصول التشريعية: الكتاب والسنة وادوات اصول الفقه.

---

(١) الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي، جـ:٣، ص:١١٥، وجـ:٤، ص:٢٠٩، ٢٣١، ٢٤٤ ومساند الائمة، ص:٦، وما بعدها.

أما السبب الثالث والأخير فهو:

جـ - تكميل مسائل المدونة بذكر ما أغفل، أو ما ذكر موزعا بين الأبواب، وهو من موضوع واحد.

وباعتبار المدونة «أصل المذهب، المرجح روايتها على غيرها، عند المغاربة، واياها اختصر مختصروهم، وشرح شارحوهم، وبها مناظرتهم ومذاكرتهم[(١)]، فان المقدمات كتكملة للمدونة، نالت عناية واسعة لدى المغاربة والأندلسيين منذ صدورها[(٢)]. كما نالت حظها من النقد أيضا[(٣)].

هذا، ويثور حول ابن رشد، فيما يتصل بالمدونة، هذا السؤال:

هل لابن رشد أثر آخر حول المدونة؟

نسب بروكلمان الى ابن رشد هذا الكتاب: «مناهج التحصيل

---

(١) ترتيب المدارك ٢٩٩/٣.

(٢) تتجلى العناية فيما يلي:

أخذها، مناولة من المؤلف، أبو بكر محمد بن عبدالله بن الجد، الفهري (ت٥٨٩ هـ).

وأخذها اجازة من المؤلف، مع المدونة محمد بن ضاف الأنصاري الأريولي.

وأجاز بها ابن المؤلف أحمد، الفقيه أبا القاسم عبدالرحمن الفاسي (ابن ملجوم)، (ت:٦٠٦ هـ).

واختصرها محمد بن ابراهيم الرعيني المرسي، (ت: ٦٢٠ هـ) بمراكش.

واختصرها ابو عبدالله محمد بن سعيد الأندلسي الفاسي (السراج)، (ت:٧٧٩ هـ). وشرحها كثيرون منهم محمد بن ابراهيم التتائي (ت:٩٤٢ هـ).

ويوجد للمقدمات عدة نسخ بكل من المكتبة الملكية بالرباط برقم: ٨,٥٢١، ٥,٠٥١ ٦,٥٨٤، ٩,١٣٩، والخزانة العامة بالرباط. برقم: ٦٧٥، وبخزانة القرويين برقم: ٨١٦، ٨٩٧، وبمكتبة الجامع الكبير بمكناس، برقم: ٣٤٩، وبمكتبة المعهد الديني بتطوان، برقم: ٩٠٦، وبمكتبة القاهرة برقم: ١,٣٢٥.

وقد طبع الجزء الأول من المقدمات على هامش المدونة بمطبعة السعادة بمصر بتاريخ ١,٣٢٣ هـ. وهي طبعة في غاية التصحيف والرداءة.

انظر شجرة النور الزكية، ص٢٣٦، وتذكرة الحفاظ، ص:١,٣٥٥، والذيل والتكملة: ٩٦/٦، والموسوعة المغربية ١٠٦/١.

(٣) كتب الفقيه عمر بن عبدالله بن عمر الفاسي (ت١,١٨٨ هـ) رسالة سماها «التماس الرشد في مجاوبة ابن رشد» تبنى فيها الرد على ابن رشد في اعتراض الأخير على ابن القاسم في مسألة الاستثناء بالمشيئة في الطلاق الملق، الواردة في «المقدمات الممهدات»، وتوجد الرسالة مخطوطة بالمكتبة العامة بالرباط، من ٣ صفحات ونصف، برقم: ٢,٤٣٨ - د، كما اعترض على المقدمات ابن الألبيري في مسألة الاستواء، انظر: ابن الألبيري في فهرسة الاعلام.

ونتائج لطائف التأويل على كشف أسرار المدونة[١] »، الا أن المصادر ذات التحقيق[٢] تنسب هذا الكتاب الى « الشيخ الامام[٣] » أبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي، الذي انتهى من كتابته سنة ٦٣٣ هـ.

وقد لخص الرجراجي في الكتاب « ما وقع للأئمة من التأويلات، واعتمد على كلام القاضي ابن رشد، والقاضي عياض، وتخريجات أبي الحسن اللخمي[٤].

ويبدو أنه ليس لابن رشد أي شرح للمدونة غير « المقدمات » ودلك:

[أ] - لأنه لو كان قد شرح المدونة لأشار الى ذلك في مقدمة « البيان والتحصيل » الذي هو آخر كتبه الفقهية، وقد أشار فيه الى « المقدمات ».

[ب] - ان ابن رشد أشار في مقدمة « البيان والتحصيل » الى أن المدونة في غير حاجة الى الشرح، لأن لها من الشروح ما يفيض عن حاجتها، وذلك بخلاف العتبية التي لم تشرح بعد[٥].

[ج] - ان رواة كتب ابن رشد من أصحاب الفهارس والبرامج[٦] لا يشيرون اطلاقا الى أن لابن رشد شرحا على المدونة غير « المقدمات ».

---

(١) يسميها صاحب نيل الابتهاج: (ص ٢٠٠) « منهاج التحصيل في شرح المدونة » وقد نسبه بروكلمان في تاريخ الأدب ٢٨٢/٣.

(٢) نيل الابتهاج ص ٢٠٠، ومناهج التحصيل ١٧/١، و: ٢٩.

(٣) نيل الابتهاج، ص: ٢٠٠.

(٤) نيل الابتهاج، ص: ٢٠٠.

(٥) البيان والتحصيل ٣/١.

(٦) انظر فهرست ابن خير، وفهرست أحمد المنجور. ويوجد « منهاج التحصيل على المدونة » بكل من: المكتبة العامة بالرباط، برقم ٤١٨ ق، و٢٥٣ ج، وبالقرويين برقم: ٨٨ ق.

الفصل الثالث:

الاختصارات
(دفاع عن المالكية والأشعرية)

الاختصار عند ابن رشد لا يعني، فقط، وضع المادة في أقل من حجمها الأول، ولكنه يعني، بالدرجة الأولى، تنظيم المادة، ومناقشتها، والايراد عليها.

ولابن رشد أربع اختصارات هي:

[١] - اختصار شرح معاني الآثار:

والأصل لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي (ت ٣٢١ هـ). رئيس الحنفية بمصر على عهد الطولونيين[١].

[٢] - اختصار مشكل الآثار:

والأصل لنفس المؤلف أيضا[٢].

والاختصاران يشكلان واجهة الدفاع عن المذهب المالكي، الذي كرس له ابن رشد حياته، كما هو شأن شيوخ المالكية قبله، وذلك لأسباب مختلفة كما سبق.

الا أن ابن رشد هنا يقف ضد الحنفية بالخصوص، وذلك:

أ - لأن الحنفية كما بدت يومذاك للمالكية الأندلسيين تقف على طرفي نقيض، ومن الوجهة النظرية على الأقل، من مدرسة المدينة،

(١) طبع كتاب «شرح معاني الآثار» بالمطبعة الرحيمية بدلهي بالهند في مجلدين. وتوجد نسخة خطية من «اختصار شرح معاني الآثار» بمكتبة القاهرة برقم: ١٤٨ - ١.

(٢) طبع مشكل الآثار بدائرة المعارف بحيدر آباد الدكن بالهند سنة ١,٣٣٣ هـ. في أربع مجلدات. وتوجد نسخة مخطوطة من سبع مجلدات ضخام بمكتبة شيخ الاسلام فيض الله بالأستانة، وهي النسخة الكاملة لمشكل الآثار. (ذيل تذكرة الحفاظ، ص: ١٩٥).

مدرسة الحديث، وأهل الأندلس تبنوا في المالكية مدرسة امام دار الهجرة[1] واعتبروا أنفسهم مدافعين عنها، وان تخلوا على مستوى التطبيق - عن الأخذ بالحديث كمبدأ أساسي من بين أسس مدرسة المدينة.

ولذلك واجه الفقهاء والسلطة مذهب الحنفية مواجهة عنيفة، فكل من ثبت عليه أنه حنفي حكم عليه بالنفي[2].

واذا كانت الشافعية قد وجدت لها سندا من السلطة الأموية بالأندلس كما سبق، فان الحنفية لم تحظ في يوم من الأيام بسند.

ولعل السبب الخاص بابن رشد كشيخ للمالكية بالمغرب والأندلس، وكعمدة لأهل الأندلس في المعضلات، لعل هذا السبب: أنه كان يود أن يتجمع للأندلسيين ما أمكن من عناصر الوحدة، لأن الأندلس كانت مهددة يومئذ بما لم يسبق له مثيل، من لدن امارات النصارى بالشمال، هذه التي تزداد وحدتها، وتحديها، يوما عن يوم استعدادا للمعركة الفاصلة بين الصليبية والاسلام[3].

هذا، وقد كان لهجوم ابن رشد على الحنفية، من خلال الهجوم على كتب الطحاوي، رد فعل قوي من لدن الحنفية[4].

[٣] - «تلخيص الحسن والقبح»

«والحسن والقبح» هو كتاب لمحمد بن أسعد بن محمد بن نصر

---

(١) أحسن التقاسيم، ص: ٢٣٧.

(٢) أحسن التقاسيم، ص: ٢٣٧.

(٣) انظر نموذج من «اختصار مشكل الآثار بالمسائل. «المسألة رقم: ١٦٤».

(٤) كتب قاضي القضاة بمصر، ورئيس الحنفية بها، جمال الدين يوسف بن موسى بن محمد الحلبي، المعروف بالملطي (ت٨٠٣هـ) كتاب «المعتصر في المختصر»، لخص فيه «اختصار مشكل الآثار»، ورد اعتراضاته على أبي جعفر الطحاوي.
طبع «المعتصر من المختصر» بدائرة معارف بحيدر آباد الدكن، بالهند، سنة ١٣١٧هـ.

الحكيمي. المعروف بابن حكيم، أو بابن الحكيم. وقد ولد ببغداد ٤٨٤ هـ /١٠٩١ م، وتوفي بدمشق ٥٦٧ هـ /١١٧٢ م.

ومحمد الحكيمي من فقهاء الحنفية المشهورين، له مؤلفات كتفسير القرآن، وأسباب نزول القرآن[١]، وشرح شهاب الأخبار لِلْقُضَاعي، ونظم مختصر القدوري، ويعتبر الأخير عمدة الحنفية في الأحكام والمسائل[٢].

ولعل كتاب محمد الحكيمي «الحسن والقبح» شرح ودفاع عن نظرية جمهور الحنفية في الحسن والقبح، أو هو شرح ودفاع عن نظرية المعتزلة وبعض الحنفية في ذلك.

فجمهور الحنفية يرون: أن الحسن والقبح عقليان، يدركهما العقل قبل الوحي، والوحي، حين ينزل، يتبنى حكم العقل، ويرتب الثواب والعقاب في الأوامر والنواهي على ما سبق للعقل أن أدركه من حسن الفعل أو الترك، أو قبحهما.

والمعتزلة وبعض الحنفية يرون ما يراه الحنفية، الا انهم يزيدون: أن الانسان يسأل عن الانحراف، ولو لم يوجد رسل من الله للبشر، لأن العقل يحل محل الوحي في غياب الرسل، أو في الفترة بين رسول وآخر.

ومحمد الحكيمي كحنفي، اذا اعتدل، يمكن أن يقف الى جانب النظرية الأولى في الحسن والقبح، وهي نظرية القرآن، الذي يصف الرسول هذا الوصف، بناء على الادراك العام، والحس الأخلاقي المشترك: «يأمرهم بالمعروف، وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات، ويحرم عليهم الخبائث[٣]».

---

(١) توجد نسخة منه بمكتبة صوفيا ببلغاريا، برقم (٧٩١ - o.p).
(٢) انظر طبقات المفسرين ٨٨/٢، وشذرات الذهب ٢١٨/٤.
(٣) الأعراف ١٥٧. وانظر: شرح تنقيح الفصول، ص: ٨٨.

ولكن اذا ما تذكرنا ما نقل شمس الدين الداودي من أن محمد الحكيمي كان « فسلا في دينه، خليعا، قليل المروءة، ساقطا، كذابا[1] »، لم نستبعد أن يقف محمد الحكيمي الى جانب المعتزلة، والقلة من الحنفية.

وهذا الافتراض، الذي لا يتحقق الا بالعثور على المخطوطين، يؤدي الى افتراض آخر، هو أن ابن رشد ربما هاجم في تلخيصه الحنفية والمعتزلة معا كعادته معهما[2] ودافع عن نظرية الأشعرية، التي هي في نفس الوقت، نظرية المالكية بالأندلس والمغرب.

ويقول الأشعرية في نظريتهم هنا: ان الحسن والقبح يتحددان بالوحي، ولا دخل للعقل في ذلك، ومن ثم فلا مسؤولية على الانسان الا بعد الوحي، كما يقول القرآن « وما كنا معذبين، حتى نبعث رسولا[3] » وهي أيضا نظرية الفكر القانوني المعاصر، كما تقول القوانين « لا جريمة ولا عقاب الا بنص ».

[٤] - اختصار الكتب المبسوطة

والكتب المبسوطة، أو « المبسوط في اختلاف أصحاب مالك وأقواله » هي تأليف أبي اسماعيل يحيى بن اسحق بن يحيى الليثي (ت ٣٠٣ هـ).

وتتناول هذه الكتب اختلاف الرواية عن مالك بن أنس، واختلاف الاجتهاد بين أصحاب مالك، فهي من المؤلفات التي تعالج الخلاف داخل المذهب، في نطاق الرواية الفقهية[4].

(١) طبقات المفسرين ٨٨/٢.
(٢) انظر الأشعرية، والمعتزلة من فهرس الفقه.
(٣) سورة الاسراء، ١٥.
(٤) للمالكية نشاط ملحوظ في التأليف عن الخلاف داخل المذهب، فهناك عدة تآليف نذكر منها:
[أ] - « مختلف قول مالك » ألفه أبو يحيى هارون بن عبد الله المكي، (ت ٢٣٢ هـ بمصر).
[ب] - « قول مالك المشهور » ألفه أبو مصعب أحمد بن القاسم بن الحارث الزهري (ت ٢٤٢ هـ) بالمدينة المنورة.

وابن رشد لم يختصر مباشرة كتب يحيى بن اسحق، كما يوهم ذلك بعض المترجمين[1] وانما اختصرها أولا محمد وعبدالله ابنا أبان بن عيسى، ثم اختصر الاختصار ابن رشد[2].

(١) الصلة ٥١٨١٢، والأعلام ٢١٠/٦، ومعجم المؤلفين ٢٢٨/٨.
(٢) (شجرة النور الزكية، ص: ٥٧).

الفصل الرابع:

آثار أخرى

يضم هذا الفصل عدة آثار ذات أهداف متعددة:

[١] - المقدمة في الفرائض:

وهذه المقدمة كتاب يختلف عن الكتب السابقة، لأنه اذا كان «البيان والتحصيل» مثلا موجها للفقهاء ومن يتولون الافتاء والقضاء، فان المقدمة موجهة الى الشبيبة، والى المسلم غير الفقيه، الذي يتوق أن يؤدي فروض العبادة في صورة سليمة.

وهذه الفروض هي - بعد الشهادتين - الثلاة، والزكاة، والصيام، والحج، انطلاقا من الحديث «بني الاسلام على خمس: شهادة أن لا اله الا الله، وأن محمدا رسول الله، واقام الصلاة، وايتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان[١]» يضاف اليها كوسيلة الطهارة بنوعيها المائية والترابية، وذاك هو محتوى المقدمة في أسلوب مبسط[٢].

وقد نظم الفقيه عبد الرحمن الرقعي[٣] هذه المقدمة في ٦٣٢ بيتا من الرجز[٤] الا أنه قدم لها مقدمة في العقائد، كما عرفت لدى الأشعرية، من تعداد الصفات والأسماء، والبرهنة عليها بالأسلوب المنطقي، المعروف لدى المتكلمين، وهو أمر لا يقره ابن رشد، لأنه يرى هذا المنهج أسلوبا ذا حدين، يمكن أن يؤدي الى الايمان، ويمكن أن

---

(١) أخرجه البخاري ٨/١، ومسلم رقم، ١٦، واللفظ للبخاري.

(٢) توجد عدة نسخ من المقدمة تحت الأرقام ٣٠٥٠، ٢,٢٠٤، ٣,٢٠٥، ٣٢٠٧، ٣٠١٧، بزاوية تمكروت.

(٣) هو فقيه مالكي كان حيا ٨٥٣ هـ /١,٤٤٩م. معجم المؤلفين: ١٣٨/٥.

(٤) يوجد النظام بالمكتبة الملكية بالرباط برقم: ٥٢١٨، ٦٨٤٠.
وبزاوية تمكروت، برقم: ٢,٥٩٧، وقد طبع بالقاهرة بمطبعة دار احياء الكتب العربية سنة ١,٣٣٨ هـ.

يؤدي الى الكفر، لأنه غامض، ومعقد، ولا يتناسب الا مع عقلية ناضجة في ميدان الفكر عامة، وعلم الكلام بخاصة.

وهو يقترح، بدله، الأسلوب القرآني، الذي يقوم على البداهة والتأمل المباشر للابداع الالهي في الطبيعة والكون والانسان[1].

هذا وقد نالت المقدمة على المستوى التعليمي عناية كبيرة، فقد شرحها كثيرون، منهم محمد بن ابراهيم التتائي[2] بكتاب له اسمه «خطط السداد والرشد لشرح نظم مقدمة ابن رشد[3]».

[٢] - رسالة في العبادات:

وهي رسالة من أربع ورقات متوسطة، تلخص أحكام الوضوء، والتيمم، والصلاة، وسجود السهو، على المذهب المالكي، مع مقارنة بالمذاهب الاخرى كالشافعية والحنفية.

والرسالة عبارة عن مقتطفات حرفية من كتاب «المقدمات»، وجهت لحاجة الفتوى أو الارشاد[4].

[٣] - القضاء في أرض الصلح والهدنة:

وهي اقتطاف كذلك من المقدمات، من باب الجهاد[5].

[٤] - كتاب الولاء وحجب المواريث:

وهي مقتطف كذلك[6].

---

(١) انظر الأشعرية والمتكلمين من فهرست الأعلام.

(٢) هو قاضي القضاة بمصر، تخلى عن القضاء من أجل التدريس والفتوى. توفي ٩٤٢ هـ (شجرة النور الزكية - ص:٢٧٢).

(٣) يوجد بزاوية تمكروت برقم: ٢،٥٧٧.

(٤) توجد بالمكتبة العامة بتطوان برقم ١٢٥ ضمن مجموع.

(٥) توجد بالمكتبة العامة بالرباط تحت رقم: ١٢٤ - ق.

(٦) توجد بزاوية تمكروت برقم: ١٧٧.

[٥] - كتاب القضاء في الأرضين:

وهي مقتطف كذلك[١].

[٦] - الكفارة:

نسبه اليه بروكلمان[٢]. والموسوعة المغربية[٣].

[٧] - التقييد والتقسيم

نسبه اليه قائمة بكتب المذهب المالكي مجهولة المؤلف[٤].

[٨]- فهرست ابن رشد:

نسبه اليه صاحب شجرة النور الزكية[٥].

---

(١) توجد بالمكتبة العامة بالرباط برقم: ٥٥٢ - ق. وهي من سبع ورقات ضمن مجموع.

(٢) الملحق ١/٦٦٢.

(٣) الجزء الأول ص: ١٠٦. وقد أشار المصدران الى أن الكتاب يوجد بخزانة الأسكوريال تحت رقم ١,١٢٦، الا أني راسلت ادارة الاسكوريال، فأجابتني برسالة مفادها: أنه لا يوجد لديها هذا الرقم، ولا هذا الكتاب، ولا أي كتاب آخر باسم ابن رشد، كما أشارت، الى خطأ بروكلمان في ذلك.

(٤) توجد القائمة بخزانة الوالد. وهي مطبوعة بالحجر.

(٥) ص: ١٢٩.

الباب الثالث

مسائل أبي الوليد ابن رشد

الفصل الأول

وصف النسخ، ومنهج التحقيق.

المبحث الأول:

وصف النسخ

اعتمدت في تحقيق الكتاب على ست نسخ، هي التالية:

النسخة الأولى: نسخة المكتبة الوطنية بباريز، برقم ١٠٧٢، باسم «Décisions Juridiques»، عدد أوراقها ١٧٧، بمسطرة ٢٨ × ٢٢، وبعدد الأسطر ٢٧ في الصفحة، وبعدد الكلمات ٢١ في السطر، بخط مغربي[١]، قريب من المبسوط، جيل، وواضح، يسهل الهمزات، ويستعمل علامات للتنقيط، والتنظيم، ويضع عناوين على الهامش، وأحيانا يضع تعليقات، الا أنه ضاع منها ورقات من الوسط.

والنسخة ثابتة النسبة لابن رشد، لأنه في الصفحة الأولى منها هذا التعريف: «كتاب فيه مسائل، سئل عنها الشيخ الفقيه الامام، القاضي الأعدل، الحافظ، المشاور، القدوة، المجتهد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد».

وأيضا، تثبت هذه النسبة بآخر الكتاب، مع الترجمة للمرحلة الأخيرة من حياة ابن رشد، ومع التعريف «بالبيان والتحصيل» و«المقدمات» من كتب ابن رشد.

---

(١) اعتمدت في تمييز الخطوط على البحاثة المغربي الاستاذ محمد المنوني، أمد الله في عمره!

وفي الصفحة الأخيرة، كذلك، تعريف بالجامع لهذه المسائل. وبطريقته في روايتها عن ابن رشد: «عليها رواية الامام، صاحب الصلاة بجامع قرطبة، جبرها الله تعالى، الشيخ الفقيه، المشاور، أبو الحسن محمد بن أبي الحسين بن ابراهيم بن يحيى المعروف بابن الوزان[1].

وهي مما قرأ عليه أكثرها، وسمع من لفظه بعضها، وقرىء عليه بعضها وهو سامع وأجازه باقيها، ونقلها من أصوله، رحمة الله عليه، ورضوانه».

وفي الصفحة الأخيرة تعريف بالناسخ، وتاريخ النسخ، رغم غياب تاريخ الجمع: «كمل بحمد الله وحسن عونه، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم، وذلك في يوم الثلاثاء الثاني عشر لصفر، من عام اثنين وعشرين وسبع مائة، على يد العبد الفقير الى رحمة ربه، الراجي عظيم عفوه، أحمد بن علي الزرعي، نفعه الله تعالى».

وبهامش هذه الصفحة اشارة الى أن النسخة معارضة كلها بالأصل المنتسخ منه.

ولم تنس هذه النسخة التعريف بالمالك، ففي نهاية الصفحة الأولى: «لعبيد الله، الفقير الى رحمة مولاه، محمد بن أحمد بن محمد بن هذيل بن ابراهيم وفقه الله».

ويوجد، قبل الصفحة الأولى، ورقة كتبت بالفرنسية، تعرف الكتاب على أنه «مصنف في الاحكام، لفقهاء محمديين من قرطبة

---

(1) انظر ترجمته في المعجم في أصحاب أبي علي الصدفي، ص١٦٠، وبغية الملتمس، ص: ١٠، والصلة: ٥٩١/٢.

واشبيلية، ومن بينهم أبو الوليد ابن رشد، في المسائل التي تهم - أساسا - النظام الاجتماعي».

ويلفت هذا التعريف غير الدقيق النظر الى أن «المقالات الأكثر اثارة، والأكثر أهمية، هي المتعلقة بالزواج، والطلاق، والارث، الشيء الذي ينتج، بالطبع، عن التعقيد الذي يخلقه في هذه المسائل تعدد الزوجات».

وتضم النسخة ٣٥٢ فتوى وموضوعا للشرح والتحصيل، وقد تضم الفتوى موضوعا واحدا وقد تضم عدة موضوعات تصل، في الأقصى، الى ٢٢ موضوعا.

وهي تمهد للأسئلة بتقديم يلخص معناها، ويحمل الكثير من عبارات الثناء والدعاء لابن رشد.

ونظرا لثبوت نسبة النسخة، وسندها، ونظرا لمزاياها الأخرى، اتخذت منها نسخة أصلية برمز: (ب).

النسخة الثانية: نسخة مكتبة القرويين بفاس، رقم ٣٧٩، أوراقها: ٢٨ × ٢١، وأسطرها: ٣٠ في الصفحة، وعدد الكلمات ١٥ في السطر، بخط أندلسي يعود لعصر متأخر، واضح، كبير الحروف، يستعمل، بدقة، علامات التنقيط، وتبدأ أغلب الفقرات من أول السطر، وهي نادرة الأخطاء.

غير أن هذه النسخة فقدت من أوراقها ما يقرب من السدس، من الأول، ومن الوسط ومن الأواخر، وما بقي منها مهترىء، ومتآكل، لحد يجعل الاستفادة من النسخة جزئية في أغلب الحالات.

والنسخة تحمل في الصفحة الأخيرة، تاريخ النسخ، وهو ٧٠١ هـ، ومكانه، وهو مدينة غرناطة.

وتثبت النسخة نسبتها الى ابن رشد في صفحة ٣٦٣، هكذا: «قال الفقيه أبو الحسن محمد بن أبي الحسين، الى هنا انتهى ما جمعته من المسائل التي سئل عنها وأجاب عليها الفقيه الامام القاضي أبو الوليد شيخنا، رضي الله عنه، مما عنيت بجمعه».

ورغم اشتراك هذه النسخة مع سابقتها في تنظيم الكتاب، واستعمال علامات التنقيط وفي تقديم الأسئلة والأجوبة، بملخصها، وفي اثبات النسبة في آخر الكتاب، مع ترجمته لآخر مرحلة من حياة ابن رشد، وكتبه المهمة رغم ذلك فانها تختلف عن (ب) في اثباتها لقصيدة من ٢٧ بيتا، رثى بها الشاعر أبو الطاهر محمد بن يوسف بن عبد الله التميمي، ابن رشد كشيخ المالكية بالأندلس والمغرب.

تضم هذه النسخة ٣٤٣ فتوى وموضوع، تختلف في الترتيب اختلافا واسعا، وخاصة في النصف الأول منها.

ونظراً للبتر والاهتراء، لم أراع تقدمها في التاريخ، وجعلت منها نسخة تابعة رمزها: (ق).

النسخة الثالثة: نسخة القرويين برقم ٣٧٨ - ل - ٤٠، ومنها ميكروفيلم بالمكتبة العامة بالرباط، تحت رقم: ٨٨٠.

عدد أوراقها ١٥٨، بمسطرة ٢٨ × ٢٠، وعدد الأسطر ٢٩ بالصفحة، وعدد الكلمات ١٩ بالسطر.

كتبت بخط أندلسي متوسط الوضوح، غير أنه مقروء.

النسخة تثبت نسبتها بأول الصفحة هكذا: «كتاب فيه النوازل التي سئل عنها، وأجاب عليها، الفقيه الامام، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، رحمة الله عليه» كما تثبتها بآخر الكتاب، مع ترجمة ابن رشد، وكتبه المهمة كما سبق. وهي كالنسخة (ق) تثبت مرثية أبي الطاهر

التميمي، الا أنها لا تثبتها تامة، وذلك لضياع الورقة الأخيرة منها، وذلك أيضا، سبب لعدم وجود اسم الناسخ، وتاريخ النسخ.

يوجد بهذه النسخة الكثير من الأخطاء في الرسم، والقواعد، وهي لا تستعمل علامات التنقيط، ولا يوجد بها تنظيم للكتابة، كما أنها تضع علامات للحق، ثم تذهل عنه.

وهي تبدأ بالمسألة التي تبدأ بها النسخة (ق) الا انها تختلف عنها بعد ذلك في ترتيب المسائل.

تشمل هذه النسخة ٣٤٤ فتوى وموضوع، الا أن أوبعة عشر من(ب) لا تجد مقابلها في هذه النسخة، لاختلاف بينهما في الزيادة والنقص.

وهي تعرض المسألة بعنوان وتقديم معا، على عكس (ب)، و(ق). رمز هذه النسخة(ع).

النسخة الرابعة: نسخة المكتبة العامة بالرباط، برقم ٣.٣٠٧، هذه النسخة لا يوجد منها الا حوالي الثلث: ٦٢ ورقة، في حالة جيدة، مسطرتها: ٣٠ × ٢٢، وعدد الأسطر: ٣٣ بالصفحة، وعدد الكلمات: ٢١ بالسطر.

كتبت بخط أندلسي واضح، ومنظم، بحيث أن الفقرات تبدأ من أول السطر، وعند نهاية الفقرة تضع علامة التنقيط، (.:) كما أنها تضع علامة نهاية النقل: (هـ)، وتعجم الحروف المهملة بوضع نفس الحرف صغيرا تحت الحرف، وعند تخريج اللحق تحيطه بكلمة (صح) في البداية والنهاية.

وهي تسهل الهمزات، وتكتب الألف المقصورة في آخر الفعل منقوطة بنقطتين.

النسخة تنقسم الى جزأين، وتنص على نهاية الجزء الأول وبداية الجزء الثاني.

ولعل هذه النسخة أقرب النسخ الى المؤلف، لأنها تتحدث، في تقديم الأسئلة والأجوبة، بضمير المتكلم، بينها تتحدث كل النسخ السابقة بضمير الغيبة، وتختصر الجمل الدعائية، والمتعلقة بالثناء، وقد تحذفها أحيانا، ولولا أن أغلبها طغت عليه السنون، لكانت النسخة الأولى، ومن ثم أصل الكتاب. بها ١٣٨ مسألة، تتوافق مع (ب) في ترتيب بعض المسائل، ولكنها تتوافق فيما يخص القراءة مع (ع).

رمز هذه النسخة (ر)

النسخة الخامسة: نسخة المكتبة الملكية بالرباط، برقم: ٦٠٥٧٧ أوراقها ١٦٨، ومسطرتها: ٢٩ × ٢١,٥، وعدد السطور: ٣٢ بالصفحة، وعدد الكلمات ١٨ بالسطر.

الخط مغربي شبيه بالأندلسي، واضح، لولا التآكل والاهتراء في جوانب الورقة الثلاث غالبا.

كتب على ظهر الورقة الأولى بخط مغاير لخط الكتاب عنوان: (أجوبة ابن رشد)، وفي الورقة التالية كتبت نسبة الكتاب، هكذا: « قال الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه، وأدام توفيقه ».

ليس بالنسخة تاريخ الكتابة، ولا تاريخ النسخ، الا أن نسخها يعود لفترة متأخرة لأنها تستعمل، بدل الترقيم، تكرار الكلمة الأخيرة من الصفحة المنتهية في بداية الصفحة التالية، وهي طريقة ليست قديمة في الكتابة المغربية.

وهذه النسخة - على خلاف النسخ السابقة - مرتبة ترتيبا فقهيا،

على ثلاث وستين كتابا، قسمت الى جزأين، ينتهي الأول بنهاية كتاب المغارسة، ويبدأ الثاني بكتاب الأقضية.

وترتب المواد هكذا:

- الطهارة، الصلاة، الصيام، الزكاة، الجهاد، الصيد، الضحايا، الحج.
- النكاح، الايمان بالطلاق، الظهار والتمليك، الحضانة، العدة، والسكنى، العتق، التدبير الولاء، المواريث.
- الصرف، الاقتضاء، السلم، الآجال، البيوع الفاسدة، المرابحة، العرايا وما شابهها، الاختلاف في البيوع، البيع والشرط والضمان والغبن، التجارة الى ارض الحرب، العيوب، الجعل، الإجارَة وتضمين الصناع، الوكالات والبضائع، الكراء، كراء الدور، والأرضين، والفنادق، والحوانيت، والأرحاء، الشركة، المغارسة.
- الأقضية، الآجال والتلومات والأيمان، الشهادات الدعوى، الصلح، المديان، التفليس، الحمالة، الحوالة، الرهون، التعدي والغصب، الاستحقاق، الشفعة، القسمة، القضاء في الاحداث ودعوى الضرر، القضاء في المياه والأنهار.
- الوصايا، المتعة والعمرى، الحبس، الصدقة، الهبة.
- الحدود في الزنا، الزندقة والشعوبية، الأشربة، الدماء.
- كتاب الجامع وهو خمسة أبواب: المسائل المتعلقة بالقرآن، المسائل المتعلقة بالحديث، ضرب الخط، والقرعة، والمسابقة بالخيل... ما يتصل بعلم الكلام، ما يتصل بالنحو.

تنص النسخة في النهاية على الجامع «محمد بن أبي الحسين ابن الوزان» ثم تضيف خمس مسائل أخرى خارجة عن التبويب.

وفي وسط الصفحة الأخيرة تكتب كلمة «انتهى» بنفس خط الكتاب.

وتضم النسخة ٥٤٨ مسألة، وذلك نتيجة لتوزيع الفتوى الواحدة على عدة كتب أو أبواب. وليس بها زيادة كبيرة عن (ب)، و(ع).

بالنسخة اختلافات كثيرة واسعة في تقديم الأسئلة والأجوبة، ولكنها رغم ذلك حافظت على الصيغ الأصلية لها، مما جعل الاستفادة منها ممكنة في مقابلة جوهر الكتاب.

لا أعرف لحد الآن عمن قام بترتيب هذه المسائل الا أنه من كبار الفقهاء، لأنه استطاع أن يصنفها بدقة. رغم تداخلها بين محتويات متعددة الموضوع في السؤال الواحد، ثم هو ذو عقلية منظمة، وذات مستوى تربوي محترم، ذلك أنه عندما يذكر عنوان الكتاب يسرد المسائل الواردة فيه اجمالا، ثم يدخل في نقل الأسئلة والأجوبة كما هي، مع اختصار التقديم لها.

لقد رمزت للنسخة برمز: (م).

النسخة السادسة: نسخة القرويين رقم ٧٣٩، صفحاتها: ٢٩٥، ومسطرتها: ٢٩ × ٢١. وعدد الأسطر: ٣٦ بالصفحة، وعدد الكلمات: ١٩ بالسطر.

كتب بخط مغربي زمامي، في حالة جيدة، مع بعض البياض، النسخة تحمل، في الصفحة الأولى، هذا العنوان «نوازل ابن رشد»، وقد كتب هذا العنوان بخط الفقيه السيد محمد بن عبد الصادق الدكالي، الذي يوجد له، بنفس القلم الغليظ، في أعلى عدة صفحات من الكتاب كلمة «حبس[1]».

---

(١) هو العلامة النوازلي، القاضي، المفتي، له شرح على المختصر، حبس كل كتبه على خزانة القرويين، وهي كلها تحمل كلمة (حبس) بقلم موحد.

عن قصاصة للمرحوم الأستاذ العابد، سلمها الي، للنقل، الأستاذ السيد سعيد الفاسي بخزانة القرويين.

(انظر سجرة النور الزكية، ص: ٣٥٤، وفهرست المعرض الخامس لجائزة الحسن الثاني للمخطوطات مارس ٩٧٣ ,١ م).

وبظهر الورقة الثانية عدة شهادات على هذا التحبيس، أغلبها غير مقروء، لأن الامضاءات فيها مغلقة، ولأن المواقع المهمة منها اعتراها ما يكفي من التآكل.

النسخة مرتبة، ولكن ترتيبها يختلف عن ترتيب (م) فهي تبدأ بمقدمة تشمل ما وضعته النسخة (م) تحت «الكتاب الجامع» مع أبواب أخرى، وبعدها تتابع نوازل الصلاة، والزكاة، والحج، والصيد الى آخر ٢٧ بابا من النوازل.

وهذا الترتيب غير دقيق، لا يدل على فهم، ولا على مجهود، وغالبا ما يقوم على الشكل، أي على الكلمات التي تصدر بها الاسئلة أو الأجوبة.

وتتميز هذه النسخة بفداحة الأخطاء من كل نوع، كما تتميز بالقفز في النسخ، بحيث يقفز الناسخ من كلمة الى أخرى مشابهة لها، تبعد عنها بعدة أسطر، فتحذف ما بين الكلمتين. المتشابهتين. وقد أحصيت أكثر من عشرين حالة من هذا القفز، بحيث تتأكد صفة العمد لهذا القفز.

وأيضا تتميز هذه النسخة بحذف التقديمات غالبا، وباستعمال الكلمات المغربية بدلا من الأندلسية، مثلا تستعمل كلمة (المكرى) بدلا من (الكرى)، التي تستعملها النسخ الأخرى، وذلك مع محافظتها على الصيغ الأصلية للأسئلة والأجوبة، والنصوص بعامة.

رمز النسخة هو (ص).

الاستعانة بكتاب «المقدمات»:

رغم مقابلة النسخ الست. بقيت مواقع من بعض الموضوعات ناقصة القراءة، ولما كان بعض هذه الموضوعات له نظير في كتاب «المقدمات»، رجعت، لتكميل هذا النقص من المقدمات، طبعة مصر ١٣٢٣ هـ.

وقد رمزت الى «المقدمات» برمز: (د).

العلاقة بين النسخ:

رغم أن النسخ كلها، باستثناء (ص) تنص على أن الجامع واحد، هو: محمد بن الوزان، فان الاختلاف بينها في الترتيب كبير جدا، بحيث لا يمكن القول ان احدى النسخ أخذت عن الأخرى، حتى لو تشابهتا في البداية، كما هو الحال بين (ق) و(ع)، أوولو تقاربتا في تاريخ النسخ، كما هو الأمر بين (ق) و(ب)، حيث كتبت (ق) بتاريخ ٧٠١ هـ، وكتب (ب) بتاريخ ٧٢٢ هـ.

ودلالة هذا الاختلاف: أن هذه المسائل كثر تداولها، ولعلها كانت تدرس كتطبيقات فقهية وقضائية، الى جانب كتب الفقه النظرية.

ولعل ما يؤيد هذا الاحتمال: أننا نجد لهذه المسائل الكثير من الشروح والتلخيصات[١]، كما نجد عددا من الفقهاء المتأخرين من شراح المختصر، وشراح تحفة ابن عاصم[٢] ينقلون عنها، على قدم المساواة، مع «البيان والتحصيل». و«المقدمات»، و«المدونة»، و«العتبية».

ان هذا الاختلاف يضيف صعوبات الى عملية المقابلة، والى منهج التحقيق بعامة.

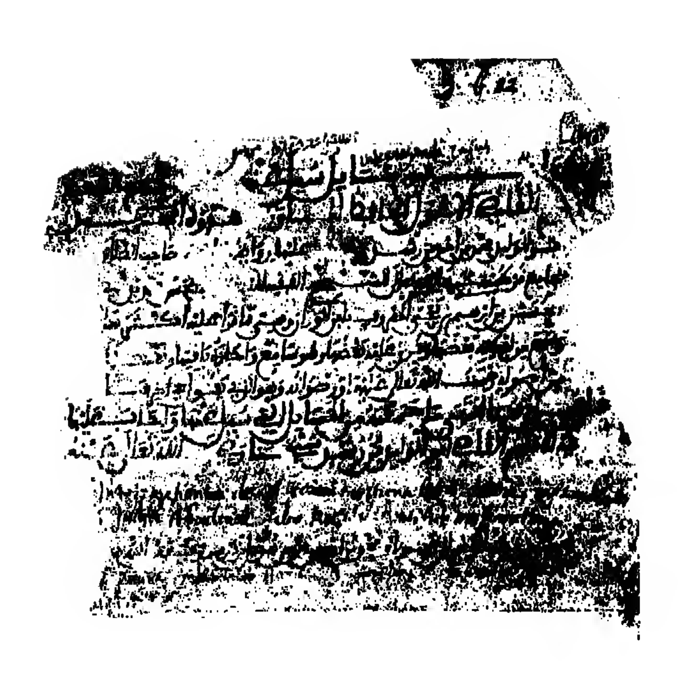
---

(١) شرحها كثيرون منهم: محمد بن محمد بن مريم التلمساني، الذي كان حيا ١٠١٤ هـ، بكتاب سماه: «غنية المريد، بشرح مسائل أبي الوليد».

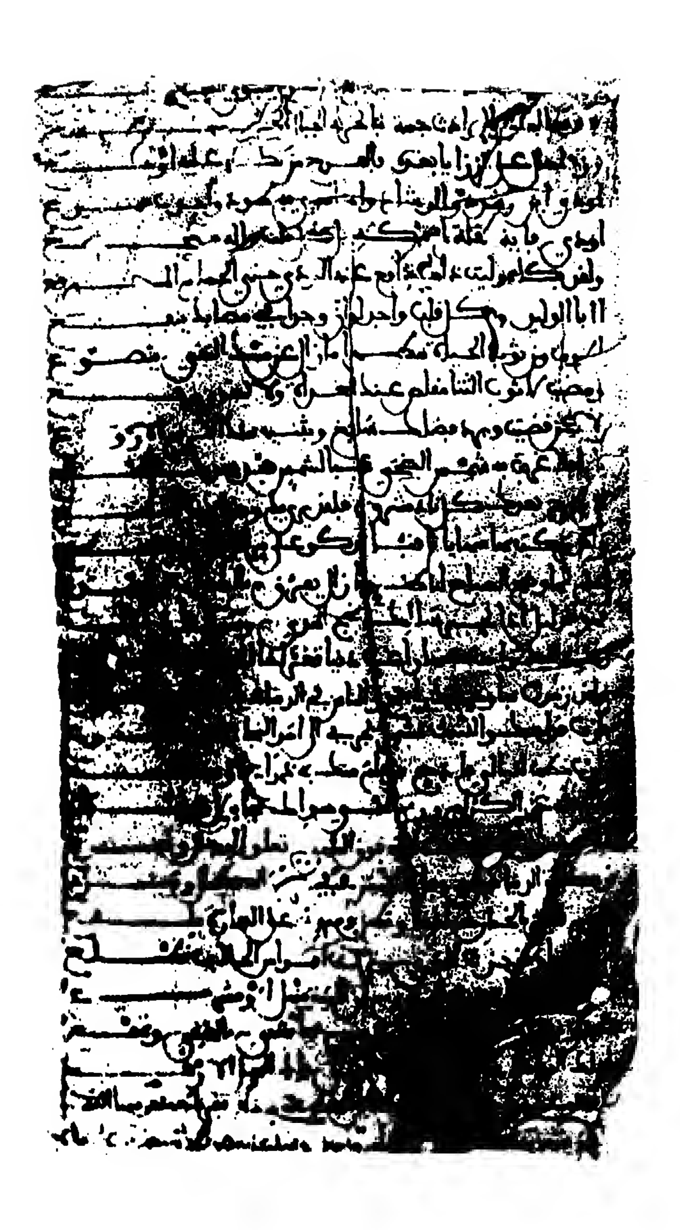
ومن لخصها: أبو عبد الله بن سعيد الأندلسي الأصل، الفاسي، المشهور بالرعيني، الذي عاش بين ٦٨٥ و٧٧٩ هـ، وأبو اسحق ابراهيم بن حسن بن عبد الرفيع الربعي، قاضي القضاة بتونس (ت: ٧٣٣ هـ).

انظر: شجرة النور الزكية، ص: ٢٠٧، ٢٣٦، ومعجم اعلام الجزائر، ص: ١٨٤.

(٢) مثلا، البهجة في شرح التحفة: ١٢٨/١، وحلى المعاصم ٧١/٢، وذيل الكلام في مسائل الالتزام، ص: ٥، ٦.



النسخة الخطية (ب) رقم: ١٠٧٢ بالمكتبة الوطنيه بباريس.
بخط مغربي قريب من المبسوط.



النسخة الخطية (ق) رقم: ٣٧٩، بمكتبة القرويين بفاس.
بخط أندلسي يعود لعصر متاخر.

النسخة الخطية (ع) رقم: ٣٧٨ - ل - ٤٠ بمكتبة القرويين بفاس.
بخط أندلسي.

النسخة الخطية (ر) رقم: ٣٣٠٧ بالمكتبة العامة بالرباط.
بخط أندلسي.

النسخة الخطية (م) رقم: ٦٥٧٧ بالمكتبة العامة بالرباط.
بخط مغربي شبيه بالأندلسي.

النسخة الخطية (ص) رقم: ٧٣٩ بمكتبة القرويين بفاس.
بخط مغربي زمامي، الذي يشبه الخط النسخي المشرقي.

المبحث الثاني:

منهج التحقيق

مر العمل في الخطوات التالية:

أ - **تعيين النسخة الأم** من بين النسخ الست، وذلك بعد دراسة توثيقية ناقدة من الداخل ومن الخارج.

ب - **مقابلة النسخ مع الأصل**، وقد اخترت، من بين الطرق المستعملة، تكميل النص الأصلي بقراءة تبدو لي كاملة، أو أكمل في الأداء، أسجلها بين معقوفين ضمن صلب الأصل، مشيرا الى النسخة التي أخذ منها ذلك، والى قراءة الأصل، أيضا، في الهامش.

وهذا يعني أني استعملت منهج الانتقاء المقارن، وهو اختيار أملته طبيعة النص وظروفه.

وقد استغرقت عملية المقابلة ما يزيد على سنة كاملة، نظرا للصعوبات الناتجة عن اختلاف الترتيب بين النسخ، وعن الاهتراء والبتر، الذي أصاب أغلبها، الأمر الذي أدى الى وجود عدة مواقع غير تامة القراءة، رغم مقابلة النسخ الست، ولقد كان التشابه بين « المسائل » « والمقدمات » سبيلا لتكميل القراءة الناقصة كما سبق.

جـ - **تكميل النص** وذلك بالوسائل التالية:

[١] - بذكر اسم السورة، ورقم الآية.

[٢] - بتخريج الأحاديث، وذلك بالاشارة الى ما خرجه الشيخان أو أحدهما في الصحيحين، وما لم يخرجاه أو أحدهما، قمت بتصحيح ما استطعت الوصول الى تحقيقه. وهنا وجدت صعوبة

تعود لاستعمال ابن رشد الحديث بمعناه لا بلفظة.

[٣] - بتكميل النصوص المحال عليها في المدونة، أو العتبية، أو التلقين، أو غيرها اذا كان تكميل النص ضروريا، او مكملا للفهم.

[٤] - بترجمة الأعلام والأماكن والكتب الواردة في النصوص، وفيما يخص الأعلام، وجدت صعوبات كبرى حيث تذكر الأسماء ناقصة، أو يكتفى بالكنية، أو اسم الشهرة، اعتمادا على شهرة ذلك بين المعاصرين له.

[٥] - بترجمة الشعراء الواردة أبياتهم في الكتاب، مع تعيين الوزن الشعري.

[٦] - بترجمة الأمثال وشرحها.

د - **خدمة النص**: وذلك بالوسائل التالية:

[١] - شرح الكلمات الغامضة التي تحتاج الى متابعة القواميس.

[٢] - شرح المصطلحات الفقهية التي تقوم بدور في تحديد معنى النص، وذلك نظرا لانعدام معاجم حديثة للمصطلحات والحدود الفقهية.

[٣] - ابراز العلاقة بين المصطلح القانوني والمصطلح الاسلامي، في عدة مواقع تدعو الحاجة اليها، وذلك تسهيلا لتعميم الاستفادة من التراث الاسلامي، بصفة سهلة، في ساحة المشتغلين بالدفاع والقضاء[1]، بهدف التمهيد لحياة قانونية نابعة، أساسا، من الاسلام.

---

(١) جاء في افتتاحية العدد الثاني من مجلة «رابطة القضاة» بالمغرب، ص: ٤: «اذا جلب قانون أمة ليطبق في أمة أخرى، فان معناه الزام الأمة الثانية بالتخلي عن نظامها الاجتماعي والتفريط في دينها، والتنكر لمعتقداتها، والكفر بماضيها.
=

[٤] - تحديد المصطلحات الفقهية - الاجتماعية، الخاصة بالأندلس، كمصطلح « السياقة ».

[٥] - تحديد بعض المصطلحات الادارية التي تتعلق بالتنظيم الاداري، والقضائي، بالأندلس والمغرب، نظرا لحاجة الاطار العام للنصوص اليها.

[٦] - تفسير بعض العبارات الغامضة، وتوجيه العبارات المحتملة، وفق الاطار العام للموضوع.

[٧] - وضع عناوين للموضوعات والفتاوى، وأحيانا وضع عناوين ثانوية، لتسهيل القراءة في النصوص الطويلة، ذات الموضوعات المتعددة، والمتداخلة.. وهذه العناوين وضع بجانبها أرقام تعداد المسائل على الترتيب النهائي للكتاب.

ولقد اختير للمسائل المضافة الى الأصل من نسخ اخرى مواقع مناسبة باعتبار ما سبق وما يلحق.

هـ - وضع الفهارس: نظراً لطبيعة « المسائل » الموسوعية، ونظرا لطبيعتها العملية، التي تعكس واقعا اجتماعيا وحضاريا، بات من اللازم أن تسهل الفهارس الرجوع الى هذه المحتويات على شمولها.

ولذلك وضع للكتاب آثنَا عشر فهرسا، هي التالية:

[١] - فهرس للآيات.

[٢] - فهرس للأحاديث والآثار.

[٣] - فهرس للمطالب الدينية والاجتماعية والحضارية.

= ونحن كأمة مسلمة عرفنا، في ظل التشريع الاسلامي - طوال أربعة عشر قرنا الا سنوات - نظاما محكما لمعاملاتنا، وحلولا معقولة لمشاكلنا، وساد العدل والاستقرار في بلادنا ».

انظر توصيات المؤتمر الخامس لرابطة القضاة بالمغرب، المنعقد بفاس، من ٢٩ الى ٣١ اكتوبر ١٩٦٥ مجلة رابطة القضاة عدد يوليوز غشت ١٩٦٦.

[٤] - فهرس للكلمات والمصطلحات المفسرة والمقارنة.
[٥] - فهرس للأصول والقواعد والضوابط الفقهية.
[٦] - فهرس للعقود والوثائق.
[٧] - فهرس للاجازات والرسائل، والقوافي والأمثال.
[٨] - فهرس للكتب، أو مصادر المؤلف.
[٩] - فهرس للأعلام، والطوائف، والقبائل.
[١٠] - فهرس للأماكن.
[١١] - فهرس للمصادر والمراجع.
[١٢] - فهرس للموضُوعَاتِ.

هذا، وقد رتبت الفهارس ترتيبا أبجديا، باعتبار الأبجدية المغربية.

الفصل الثاني:

تحليل « المسائل »

يتناول هذا الفصل بيان محتوى المسائل ومنهجها، وأسلوبها، ودرجة صاحبها في الاجتهاد أو التقليد، كما يتناول أهمية هذه «المسائل» من الزوايا الفكرية، والاجتماعية، والسياسية، والاقتصادية، والتاريخية، والأدبية.

ولذلك سنقسم الفصل الى مبحثين:

المبحث الأول:

« المسائل » مضمونا وشكلا

المسائل ليست فقها يذكر القواعد الشرعية المجردة، في صورتها المثالية وانما هي وصف للوقائع كما وقعت فعلا، ووصف لتطبيق القانون الاسلامي عليها، في صوره المختلفة المستندة الى النص أو الى الاجتهاد.

وهذا الأساس لاختلاف فقه النوازل عن الفقه المجرد هو، ايضاً، أساس ثراء فقه النوازل من النواحي غير الفقهية، التي قد تفوق من حيث الأهمية، سابقتها.

وبالاضافة الى صفة الواقعية، التي هي طبيعة النوازل بعامة، تتوفر مسائل ابن رشد على صفة أخرى، هي أنها ليست كلها نوازل، وانما هي خليط من أنواع من معارف العصر واهتماماته، يمكن ارجاعها الى عدة مجموعات.

[١] - تصنيف محتوى المسائل:

ويمكن حصر هذه المعارف في خمس فئات، مرتبة كالتالي:

أ - نوازل قضائية:

وهذه تتصل بنزاع معروض على القضاء، يقدم فيه القاضي النازلة الى المشاور، ليعطي فيها رأيه في التكييف والحكم، وعادة يكون ذلك مصحوبا بالحجج المدلى بها، وأحيانا بالاشارة الى أن الحكم في النازلة سيظل موقوفا الى حين استلام المشورة، (المسألة رقم: ٢٩٥).

ب - نوازل غير قضائية:

وتتصل بنزاع لم يعرض، بعد، على القضاء، ارتأى طرفاه أن يحلاه عن طريق التحكيم، فيطلبان الفتوى من المشاور، ويحلان النزاع وفقها.

وقد تتصل - أيضا - بوقائع فكرية، فتعالج - مثلا - الاختلاف بين شخصين في أمر الوحي (المسألة رقم: ١٠٣)، أو الاختلاف حول فائدة الدعاء مع سبق القدر بما كان وبما يكون (المسألة رقم: ١٠٤)، وقد تعالج قضايا العبادات.

جـ - شروح حول نصوص من الكتب المتداولة، أو من الكتاب والسنة:

وتشمل شرح نصوص من المدونة، والعتبية، والواضحة، والنوادر، والتلقين، والموازية، والمبسوطة، والموطأ، وأحكام ابن سهل، كما تشمل شرح نصوص من القرآن، ومن الحديث النبوي.

د - مناقشات حول كتب أو فتاوى:

وتضم مناقشة الحنفية، من خلال كتب أبي جعفر الطحاوي، في قضايا الاجتهاد، والتخطئة والتصويب (المسألة رقم ١٦٤)، كما تضم فتاوى تتصل بالنزاع بين الفرق الكلامية في انقلاب الخمر خَلاًّ مثلا

(المسألة رقم: ٨٧)، أو في اثبات الكرامة وانكارها: (المسألة رقم: ١١٩).

هـ - موضوعات ملخصة:

وتتنوع هذه الموضوعات، بدورها، فمنها ما كان يقدم به ابن رشد دروسه للمدونة، ولذلك فهي مثبتة في «المسائل»، وفي «المقدمات» (مسألة الرعاف، رقم: ١٣٦)، ومسألة قصر الصلاة في السفر، (المسألة رقم: ١٥٤)، ومسألة الاقالة في الكراء المضمون والمعين، (المسألة رقم: ٢٩٦)، ومنها ما هو سؤال موجه من شخص أو من جماعة بعد نقاش في موضوع فكري، أو فقهي، أو عقائدي، (مسألة الفتوى والمفتين رقم ٣٥٤)، ومنها ما هو تلخيص تلقائي من ابن رشد، نظرا لأهمية الموضوع، أو لوجود دواعي ملحة على الكتابة فيه: (مسألة حكم أموال الظلمة والولادة المعتدين، رقم: ١٢٩). ومسألة حكم رهان الخيل، رقم: ٩٦).

[٢] - منهج ابن رشد في «المسائل»

هذا، ويتنوع منهج ابن رشد حسب كل مجموعة:

[أ] - فمنهج ابن رشد في النوازل، بنوعيها يقوم على الوسائل التالية:

[١] - عرض عناصر السؤال، أو القضية بدقة متناهية، وقد يقتضي الأمر تفريع السؤال الواحد الى عدة فروع، تبسط الإجابة، وتسهل التكييف. واذا كان السؤال لم يتوفق في طرح القضية امتنع ابن رشد عن الفتوى أو المشورة.

[٢] - تطبيق الحكم الاسلامي على القضية دون زيادة أو نقصان عن مستلزمات السؤال (المسألتان رقم: ٦ ورقم

١٠). وهنا يتأرجح ابن رشد بين منهج فقه السنة، وفقه المسائل، ففي الأغلب يستدل بالنصوص الفقهية من رواية المدونة وغيرها، ومن سوابق الفتيا والقضاء، لشيوخه الأندلسيين، كابن عتاب، وابن رزق، كما يستعمل بجانب ذلك التبرير المنطقي للحكم، مستعينا بالتنظيرات الفقهية المشابهة والمخالفة، وأحيانا قليلة، وربما عند ندرة الرواية الفقهية في موضوع ما، يلجأ الى منهج فقه السنة، أي الى المنهج الأصولي في استخراج التطبيقات الشرعية من نصوص الكتاب والسنة مباشرة، (المسائل رقم: ٢، ٤٢، ٨٥، ٨٦).

لابن رشد هنا عناية خاصة بالخلاف بين الروايات والآراء، داخل المذهب، فغالبا ما يذكر الآراء والأقوال المتعددة في الموضوع، منسوبة الى أصحابها ولكن دون أن يؤصل - في الغالب - ذلك الخلاف بذكر أسبابه من المبادىء أو النصوص الأصلية (المسألة رقم: ٣).

ولا ينسى ابن رشد أن يرجح رأيا من بين الآراء، الا أنه قد لا يدعم اختياره، (المسائل رقم: ١، ١٦، ٣٣، ٣٤، ٣٧، ٨٩، ٩٩).

ويتدخل الجامع محمد بن الوزان في هذا المنهج، فيضيف اليه آراء مشاورين معاصرين لابن رشد، أبدوا رأيهم في نفس القضية، كابن عتاب، وأبي محمد عبد الصمد، وأصبغ بن محمد، وابن الحاج، وابن حمدين، (المسألة: ٣٠، ٣١)، وهو يعلق، غالبا، بهذه العبارة:

« والصحيح ما جاوب به الفقيه، الامام، الحافظ، أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه »، دون أن يكلف نفسه ذكر مبررات لصحة ذلك الاختيار من بين اختيارات المشاورين الآخرين.

[٣] - قد يستخرج ابن رشد، بمناسبة عرض جزئية، قواعد وضوابط عامة (المسائل: ٩٥، ٩٦، ١٢٩، ١٣٠).

[٤] - يتسم كل ذلك بسمة التواضع، الذي هو أساس اخلاقية العلم والاجتهاد، فدائما نجد هذه العبارة الملتزمة للنسبية: « ولا اختلاف في ذلك أعلمه »، المسألة ١٠) والله أعلم ».

[ب] -ومنهج ابن رشد في التعامل مع النصوص يعتمد، فيما يخص الفقه الخطوات التالية:

[١] - التحقق من رواية النص، أو رواياته في الاصول المعتمدة: وهنا قد كتب لتحقيق ابن رشد أن يكشف عن ظاهرة النحل في الرواية الفقهية، (انظر: النحل) كما سبق لتحقيق محمد بن سلام الجمحي أن كشف عن الظاهرة نفسها في رواية الأدب[1]، وذلك تأثرا بمنهج المحدثين في النقد.

والرواية - عند ابن رشد- شرط اساسي لممارسة الافتاء والتدريس، واعتمادا على كتب المذهب، كالمدونة، والعتبية، والموطأ، (المسألة: ٣٠٤).

[٢] - عرض تأويلات الرواية الفقهية (المسألة: ١٠٦)،، وربما

---

(١) طبقات الشعراء، ص: ١٠.

ما أدخله سحنون من تعديل على رواية ما في المدونة، احتياطا من تأويل بعيد على مالك (المسألة: ١٤١)، وربما - أيضا - تأويلات الشيوخ، التي حملها عنهم ابن رشد في تفسير لفظة أو في معاد ضمير (المسألة ١١٤).

وقد يصل ابن رشد من هذا الى أن رواية ما لا تتخرج على أصول المذهب، وانما على أصل من مذهب آخر، (المسألة: ٣٠٩)، كما قد يعقب هذا توفيق بين روايات الأمهات وكتب المتأخرين وخاصة منها المختصرات[1]، هذه التي ينهي ابن رشد عن اعتمادها (المسألة: ١٤٥)، لأنها مخلة بمضمون النصوص، لوضعها في أقل من حجمها الطبيعي (المسألة: ٣٢، ٨٩)، وقد يَرُدُّ ابن رشد، من خلال ذلك، على بعض شارحي المدونة (المسألة: ٩٨).

[٣] - الشرح، بطريقة تجزيئية، تقوم على تقسيم النص الى جمل، أو فقرات، أو كلمات، تشرح مستقلة، مما يضيع السياق العام للنص.

وهذه طريقة شرح المتون. ومن مزيتها: أنها تدقق في دلالة الألفاظ، لكنها قد تغفل - أحيانا - وحدة النص المشروح، (المسألة: ٩٨، ١١٠).

وابن رشد لا يقف عند هذا، فهو يلخص، ويكمل النصوص، بالتفريعات والصور التي تحتملها، (المسألة: ٩٧، ١٠٠، ١٣٠)، معتمدا في ذلك القسمة المنطقية الحسابية (المسألة: ٨٣، ١٠٠).

(١) ابن خلدون ينهي، كذلك، عن قراءة المختصرات (المقدمة: ٤١٤).

وهذه طريقة لم يعرفها المالكية الأوائل، وعرفها الأوائل من الحنفية، كصاحب أبي حنيفة: محمد بن الحسن الشيباني في «المبسوط[1]».

كما يقوم بعمل آخر، هو تفسير بعض الاشكالات التي تقع لبعض الفقهاء المعاصرين بسبب اختلاف الرواية عن مالك بين المدونة والعتبية، والواضحة، والنوادر، (المسألة: ٣٢).

وفيما يخص الحديث يتبنى ابن رشد هاتين الخطوتين:

[١] - تحقيق الرواية بالرجوع الى المصادر المجمع على صحتها، كصحيح البخاري، ومسلم، وموطأ مالك، والمدونة نفسها، وأحياناً باستعمال المنهج النقدي للمحدثين في دراسة أحوال الرواة، (المسائل: ٤٠، ٤٢، ١٤٥، ١٧٣، ٣٢٦).

الا أن ابن رشد قد ضعف أحاديث ثبتت، فيما بعد، صحتها (المسألة: ١٣٠)، ويروى كثيرا بالمعنى (المسألة: ١).

[٢] - استغلال الحديث بعد شرحه بدقة.

الا أن ابن رشد يسرف، هنا، في التأويل أكثر مما في باقي شروحه، لحد أن يصبح التأويل بعيدا عن اللغة المستعملة كالتعبير عن العتق بالطلاق (المسألة: ١٤٥). أو لحد أن يحذف من النص كلمة أو عدة كلمات (المسألة: ١٤٥)، أو لحد أن يحمل نصا على التقديم والتأخير، كما فعل في هذا النص (المسألة: ٢٨١)، فالنص: «اتق الله في كتاب الله، ولا تكن مسمار نار، يريد: في جهنم» يُصْبِحُ بعد التأويل: «اتق الله ولا تكن مسمار نار في كتاب الله»، وهذا قد يخالف ارادة صاحب النص.

وأغراض التأويل متعددة لدى ابن رشد، فهو يؤول لإبداء التوافق بين الدين والعقل، «لاستحالة ورود الشرع بما ينافي العقل» (المسألة:

(١) تاريخ التشريع الاسلامي، ص: ٢٣٣.

١٣٠) كما يقول، أو يؤول للتوفيق بين الأحاديث المتناقضة، لأنه يرى أن استعمال الآثار بالتوفيق بينها أحسن من استعمال البعض وترك البعض، نتيجة للتضاد، (المسألة: ١٣٠). وأخيرا يؤول ليقيم دليلا على قول أو رأي، أو لينزع دليلا من يد خصم.

ولابن رشد هنا مسألة ذات اتصال بمنهجه فيما يخص الحديث والمسألة تتصل بأحاديث الآحاد، وهي أغلب أحاديث الأحكام والعقيدة، فابن رشد يرى أن مسائل أصول الدين كالقول بتصويب المجتهد أو التخطئة (المسألة: ١٦٤) ومصير الأطفال في الآخرة الى الجنة أو الى النار، (المسألة ١٣٠)، لا يصح الحكم فيها بناء على أحاديث الآحاد، لأن هذه لا توجب العلم، أي: القطع، وموضوعات كهذه يتطلب فيها العلم، يقول في مسألة مصير الأطفال (المسألة ١٣٠)، «وكل ذلك من أخبار الآحاد التي لا توجب العلم، فلا يصح الحتم عليهم بجنة ولا نار، ولذلك كره جماعة التكلم فيهم...».

وأرى أن المسألة قد بالغ فيها ابن رشد، فأغلب أحاديث الآحاد الصحيحة قد نالت درجة القطع، بسبب اجماع علماء المسلمين على صحتها، فأصبحت بذلك تفيد القطع، كما هو الحال في صحيح البُخاري، وصحيح مسلم، وموطأ مالك.

جـ - ومنهج ابن رشد في المناقشات يقوم على ما يلي:

[١] - عرض فكرة المخالف عرضا دقيقا، وأمينا، وتبسيط ما يحتاج منها الى التبسيط (المسألة: ٨٧).

[٢] - هدم هذه الفكرة بواسطة الاستدلال النظري، والشرعي، ومع استعمال التأويل المتطرف أحيانا، كما سبق، في جعل نصوص المخالف تقف ضده، ولصالح المناقش (المسألة: ١٤٥، ١٦٤).

[٣] - يتسم كل ذلك بقليل من اللذاعة (المسألة: ٨٧، ١٤٥)، وبكثير من الحزم الصارم (المسألة ٣٨، ١١٩)، وبنظرة متشائمة الى تعايش المذاهب والمدارس، وخاصة الحنفية والمعتزلة، حتى لكأن وجود مذهب مخالف يعني عدم صحة المذهب المألوف وفي هذا المعنى تصادفنا كثيرا هذه العبارة: «مذهب مالك الذي نعتقد صحته»، (المسألة ١٠٦، ٢٨٨، ٣٠٩، ٣١٠، ٣١١، ٣٥٠).

د - أما منهج ابن رشد في الموضوعات الملخصة فهو منهج المقدمات بعامة ويكفي في ذلك ما قلناه عن التقديم لدروس المدونة.

وباعتبار ما وصفنا من هذه المناهج فهل يقف ابن رشد مع المجتهدين أم مع المقلدة أم في المنزلة بين المنزلتين؟.

ابن رشد أَمَامَ الاجتهاد والتقليد:

اذا كان الاجتهاد هو استخراج القواعد الشرعية من نصوص الكتاب والسنة، أو من المبادىء العامة والأصول، فابن رشد قد فعل ذلك في عدة مواقع (المسألة: ٨٥، ٩٦).

واذا كان التقليد هو القول بما قاله امام المذهب دون المطالبة بدليل لذلك، فابن رشد قد فعل ذلك أيضا، وهذا هو الغالب، سواء في استخراج القواعد، والأحكام، أو في الترجيح، وكثيرا ما يرجح قولا أو رأيا، لأنه قول أو رأي من أدرك من الشيوخ.

الا أن ابن رشد يمتاز بناحيتين:

الأولى: القدرة على التخريج أي على استنباط العلل، لتكون منطلقا بعد ذلك، لقياسات وتنظيرات لا تنتهي حسب حاجات الوقائع، وهذا - في رأيي - نوع من الاجتهاد عظيم، يساعد على الوصول الى أسرار الشريعة، ويفتح المجال، واسعا، لتطور الفقه على أسس عقلانية واضحة.

وخاصية التخريج جعلت «المسائل» غنية بالتنظيرات الطردية والعكسية، لحد أن أصبحت بعض الموضوعات تفيض بالاستطراد والتكرار.

الخاصية الثانية: القدرة على الترجيح، سواء بين الروايات أو بين الأقوال، في المذهب، أو بين مذهب وآخر.

والترجيح شعبة من شعب الاجتهاد، ذات أهمية، وخاصة بعد نمو الفقه. وكثرة آراء الفقهاء، كما هو الحال بالنسبة للفقه الاسلامي في عهد ابن رشد.

وترجيح ابن رشد يقوم على دعامتين: الاتفاق مع أصول المذهب (المسألة: ٢٤٠)، أو الاتفاق مع نصوص الكتاب والسنة، والمبادىء العامة للشريعة.

ولا يعني هذا أن ابن رشد - في المسائل - يدور في نطاق التقليد، وذلك لأن الفقه الاسلامي لعهده، كان قد نما نموا باهرا، وأنتج من الثروات الفقهية والقضائية ما يكفي لحل أغلب مشاكل الحياة في مختلف أقطار العالم الاسلامي.

وطبيعة التطور في علم من العلوم لا تسمح بمراجعة كل جزئية من جزئياته في منابعها الأصلية، واعادة تقييم هذه المنابع، وطرق استغلالها، وانما يؤخذ ما أصبح مسلما به من طرف المشهود لهم بالكفاءة والأمانة، ويبذل المجهود الجديد في تنمية الجانب الذي لم ينم بعد من هذا العلم.

وهذا ما فعل ابن رشد، وفي «المسائل» بالذات، فأخذ القواعد التي أصبحت معمولا بها الى عهده، بأقوالها المختلفة، ومع الترجيح بينها كما سبق، ثم بحث عن الحلول الجديدة، بمنهج الاجتهاد، فيما لم يضع له السابقون حلاً.

يضاف الى ذلك أن ابن رشد كان داعية من دعاة الاجتهاد، (المسألة: ٢٨٨) رغم أنه كان يتشكى من انتصاب الجهال للإفتاء (المسألة: ٣٠٤)،

وأخيراً نجده يحارب التطرف في التقليد، وفي تقديس الأئمة (المسألة: ١٤١، ١٧٠).

أسلوب ابن رشد ولغته:

وهناك جانب آخر يتصل بمنهج ابن رشد، هو أسلوبه ولغته، فابن رشد يعبر بأسلوب متين، ودقيق، وواضح، بعيد عن التكلف والاغراب.

واذا كان القرن الخامس الهجري قد عرف في تاريخ النثر العربي، بعصر الأصباغ المبالغ فيها لتغطية هزال المضمون، فان ابن رشد يقيم الدليل على أن لغة الفقه وأسلوبه بقيا على الانتماء للغة وأسلوب الامام مالك، والامام الشافعي، وعلى مدرسة الجاحظ في النثر بصفة عامة.

وكما تفيض هذه اللغة بالمتانة والوضوح والدقة، تفيض كذلك بالاحترام، وبالمحبة الخالصة، وبتواضع العلماء، وبالاحتساب لله.

وهذا ما يضيف أهمية جديدة الى «مسائل» ابن رشد.

المبحث الثاني:

أهمية مسائل ابن رشد

«المسائل» كتاب فقه بالدرجة الأولى، ولكنه، بجانب ذلك، يمثل أهميات أخرى تتصل بصفة المسائل الواقعية، التي تعرض صورا من مجتمع المرابطين، وملوك الطوائف بالمغرب والأندلس.

وتمكن الاشارة الى بعض هذه الأهميات بعد التصنيف الى نواح، تضم كل ناحية مجموعة متقاربة:

[١] - في الناحية الفكرية:

ففي الناحية الفكرية تمكن الاشارة الى عدة مظاهر، منها:

أ - **العلاقة بين المذاهب الفقهية**: ويتجلى ذلك في علاقة المالكية والحنفية، التي تتسم بغير قليل من القسوة (المسألة: ١٦٤، ٢٧٢)، كما تتجلى في مهادنة الشافعية، والتعامل معها، حتى لكأن الشافعية - أحيانا - جزء من مذهب مالك. وأخيرا تتجلى في العلاقة بين المالكية والظاهرية، حيث يلطف ابن رشد من اضطهاد المجتمع للظاهرية: (انظر الظاهرية في الفهرس).

ب - **العلاقة بين الفرق الكلامية**: ويتجلى ذلك، أيضا، في العلاقة بين المعتزلة والأشعرية، فالمعتزلة كانوا يقومون بكثير من المناورات، على مستوى المناظرات والمناقشات العلمية، التي قد تكتسي طابع الهجوم من لدن المعتزلة، (المسألة: ١، ٣٨، ٨٧، ١٣٠،)، وأحيانا على مستوى تفسير نصوص الكتاب والحديث (المسألة: ١٣٧، ٢٩٩).

وقد واجه الأشعرية، وهم الفقهاء، وعلى رأسهم شيخ المالكية وعميد

الفقهاء ابن رشد، واجهوا المعتزلة مواجهة قوية، وأحيانا عنيفة عن طريق السلطة (المسألة: ١٥٣، ٢١٥).

الا ان ابن رشد وقف ضد غلاة الأشعرية (انظر الأشعرية).

ومثل الشيء يقال في مواجهة ظواهر تنتمي للشيعة كزواج المتعة، (انظر: نكاح المتعة).

ج - **مواجهة الزندقة**: وقد كان بالأندلس ظواهر للزندقة كسبٍّ الله عز وجل، وسب الرسول عليه السلام، واتخاذ طرق ملتوية لانكار النبوة، وذلك كانكار الكرامة، التي يعتبرها ابن رشد وسيلة لانكار النبوة، (المسألة: ١١٩). كما كان بالمغرب ظواهر للردة، أو للتردد بين المسيحية والاسلام (المسألة: ٣٤٦).

وقد واجه القضاء والفقه هذه الظواهر بالقواعد الشرعية اللازمة في هذا الميدان مع الاجتهاد العادل.

د - **مواجهة الشعوبية**: وقد اتخذت هذه مظاهر سب العرب، وذم اللغة العربية، والقول بأن الاسلام، نتيجة لعالميته، لا علاقة له بالعربية، وأنه بالامكان أداء الشعائر بغير العربية ودراسة القرآن والسنة بغير العربية أيضا.

وقد حمى المسؤولون وحدة الأمة، بل وخلقوا هذه الوحدة أيضا، (انظر العربية).

هـ - أصل لاتجاه ابن رشد (الحفيد) في التوفيق بين الشريعة والحكمة:

وفيما يتصل بتاريخ الفلسفة نجد «بالمسائل» أصلا لكتاب ابن رشد الحفيد: «فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الاتصال». فقد جاء في الصفحة (١٥) منه: «ونحن نقطع: أن كل ما أدى اليه البرهان،

وخالفه ظاهر الشرع، أن ذلك الظاهر يقبل التأويل، على قانون التأويل العربي».

وجاء في كتاب «ابن رشد وفلسفته الدينية[1]»، متحدثا عن ابن رشد (الجد) ومسائله، «يقول رينان: ان المكتبة الأهلية بباريس تضم مجلدا ضخما يحتوي على تلك المسائل الفقهية، التي كان يستشار فيها، وقد حوى هذا الكتاب، فيما حوى، فكرة جليلة، ستراها مفصلة، فيما بعد، أجمل تفصيل، لدى حفيده، وفي محاولة التوفيق بين الدين والعقل، فكأن الحفيد أخذ على نفسه أن يتوسع في عرض آراء جده، وأن يخرجها الى حيز الوجود، في أروع صورة وأكملها».

ويشير رينان الى عبارة وردت «بالمسائل» في صفحة (المسألة: ١٣٠)، في سياق تعليل رأي فتقول العبارة: «لاستحالة ورود الشرع بما ينافي العقل».

والتوفيق بين الدين والعقل يكون اتجاها فلسفيا لدى عدد من الفلاسفة، ينقسمون فيه من حيث المنطلق[2].

و - التنازل عن الأمانة العلمية:

وأخيرا تعرض «المسائل» صورة من صور التنازل عن الأمانة العلمية، فقد كان بعض الفقهاء يركبون كل المراكب للانتصار على خصمهم الثقافي، بالحق، وبغير الحق يقول ابن رشد (المسألة: ١٢٢) «وان كان الشيخ ابن عتاب قد قاله، فانما قاله اغراقا لمخالفة من خالفه من أصحابه، وأفتى ببيع أصول الغائب في نفقة أبويه».

[٢] - في الناحية الاجتماعية:

ومن الناحية الاجتماعية تقدم «المسائل» صورة المرأة الأندلسية والمغربية، وهي وضعية تبدو فيها المرأة غير مساوية للرجل، وخاصة في

(١) ص: ١٤.

(٢) انظر: درء تعارض العقل والنقل، ص: ١١ وما بعدها.

الرشد والترشيد، فالمرأة لا ترشد الا بعد الزواج، ومضي سبع سنوات على الدخول: (المسألة: ٨٢)، ومن الواضح ان الاجتهاد الفقهي قد تأثر بهذه الوضعية.

كما تقدم المسائل صورة أخرى عن ظاهرة «السياقة»، ولعل فرض «السياقة» على الزوج، في جزء من أملاكه يسوقها عند الزواج لزوجته، كان بدافع حماية المرأة، عن طريق الضغط المالي على الزوج، احتياطا ضد الطلاق، أو تعدد الزوجات، لكن الظاهرة انتهت الى أن أصبحت ترهق كلا من الزوج والأب على السواء، جاء في (المسألة ٣٣١): «والعرف عندهم والعادة: أن من ساق منهم ذلك الجزء من أملاكه، فانه لا بد لوالد الزوجة أن يبرزها الى زوجها من مال نفسه، عطية لها، بما يفي بالمقدار الذي ساقه له زوجها، وبما يربي عليه، هذه العادة عندهم ثابتة، قديمة، مستمرة لا تتخلف.... ».

لا تنسى «المسائل» أن تقدم صورة عن حياة قبائل الصحراء المغربية، التي كانت تتسم بالغضب المتبادل، الذي يصعب التخلص من تبعاته،(ظ: الغصب).

[٣] - في الناحية السياسية:

ومن خلال «المسائل» تبدو امارة ابن عباد متسلطة على السكان في الارهاق بالجبايات، (المسألة: ٤٨، ٥٩)، كما تبدو هذه الامارة لا تفرق بين ملكية الدولة وملكية الأمير، فابن عباد قد باع الكثير من أملاك الدولة، لينفقها نفقات غير منتجة وقد استرجع يوسف بن تاشفين عددا من هذه الأملاك المبيعة، وجعل منها مصدر دخل دائم لخزينة الدولة (المسألة: ٣١٢).

كما تقدم المسائل صورة أخرى، أكثر قتامة، وهي أن بعض الناس بالأندلس، في عهد ملوك الطوائف، لم تكن تجري عليهم الأحكام،ولم

يكن من الممكن - بالتالي - استدعاؤهم للمحاكمة أمام القضاء، الأمر الذي عطل المساواة بين المواطنين أمام القضاء، فقد جاء في (المسألة: ٧٤): «وان كان الذي العقار بيده ابتاعه من ربه بعد أن زال جاهه، وأمنت سطوته، وصار ممن تجري عليه الأحكام، ولا يقدر على الامتناع من الحق....».

وقد نتج عن هذا استغلال النفوذ في الاستيلاء على الأحباس، (المسألة: ٥٠)، وفي الغصب، وفي بيع الاكراه (المسألة: ٥١).

وقد نتج عن ذلك، أيضا، فقد الثقة في اشراف الدولة على تنفيذ الوصايا، مثلا، فوجدت ظاهرة غريبة، هي أن يشترط الموصي في وصيته: أن تنفذ الوصية دون مشاورة قاض، ولا تدخل حاكم: (المسألة: ١٦١).

ويبدو من هذه الملاحظات في الناحية السياسية: أن أمير المسلمين يوسف بن تاشفين لم يكن منقذا للاسلام بالأندلس وحسب، وانما كان محررا أيضا، للمستضعفين من أبناء الأندلس.

[٤] - في الناحية الاقتصادية:

ومن الناحية الاقتصادية تقدم «المسائل» جملة من الصور عن الملكية، المشتركة، أو الجماعية، وعن ملكية الضيعات والعقار (انظر ملكية)، كما تقدم صورا عن مواد أساسية للتبادل التجاري بين المغرب والأندلس، ويأتي في أول قائمة هذه المواد حرير جيان، وتين اشبيلية، (انظر: جيان، واشبيلية).

ويجد المهتمون بتاريخ الاقتصاد السياسي معلومات هامة عن النقود الاسلامية بالمغرب والمشرق، وعن أماكن ضربها، وعن النقد الخالص، والنقد المشوب. (انظر النقد).

[٥] - في الناحية التاريخية:

ومن الناحية التاريخية تقدم «المسائل» ثلاثة احداث تاريخية، انفردت لوحدها ـ فيما أعلم - بذكر الأولى منها: وهي ثورة ابن زيفل بحصن شقورة (المسألة: ٤٩). ومعركة كتندة، وهجوم ابن رذمير الواسع على الأندلس من أقصاه الى أقصاه.

[٦] - في الناحية الأدبية:

ومن الناحية الأدبية تنفرد «المسائل» بتسجيل قصيدة رثاء لابن الاشتركوني، كما تقدم شهادة على أن لغة الفقه لم تسقط في الاصباغ سقوط لغة الأدب.

أما أهمية المسائل تأثرا وتأثيرا، فسنعالجها في فصل قادم بحول الله.

الفصل الثالث

موقع «المسائل» في فقه النوازل

يتطلب تعيين هذا الموقع تتبع فقه النوازل منذ مدونة سحنون الى ابن رشد، والى من بعده، وهذا يتطلب دراسة مستقلة، لعدة سنوات، ولا يكفي فيها فصل.

الا أنني سأحاول أن أرصد ملامح بسيطة وأولية لهذا التطور، عن طريق اثرين اثنين من فقه النوازل قبل ابن رشد، وأثر واحد بعده.

ولتكن الآثار الثلاثة نوازل محمد بن سحنون، ونوازل الأحكام لأبي الاصبغ عيسى بن سهل، ونوازل البرزلي.

نوازل محمد بن سحنون[1]:

تعتبر هذه المسائل امتداداً لمسائل سحنون، أعني للمدونة، فهي تقوم على اجابات عن أسئلة يوجهها لمحمد بن سحنون صاحبه محمد بن سالم، كما تقوم المدونة على أسئلة يوجهها الى ابن القاسم صاحبه عبد السلام سحنون.

ويمكن اجمال خصائص مسائل ابن سحنون كالتالي:

[١] - الوقائع مفترضة غالباً، وأحياناً مسرفة في الافتراض، ولنمثل بما يلي: «سألت محمد بن سحنون عن الرجل يمر بنهر، فغرف منه غرفة واحدة، فقال له رجل: لقد أنقصت النهر، فقال له: لا، فقال له: امرأته طالق، لقد أنقصته، أتراه حانثا؟

(١) محمد بن سحنون هو أبو عبد الله محمد بن عبد السلام سحنون القيرواني (م٢٥٦ هـ) له مؤلفات في الفقه، والحديث، والأديان المقارنة. (تراجم أغلبية، ص: ١٧٠، ومعجم المؤلفين ١٠/١٦٩).
ونوازله توجد نسخة منها بالمكتبة العامة بالرباط، تتكون من ٨٣ ورقة، وتحمل رقم ١,٨٤١ - د.

قال نعم، لأن البحر بخلاف النهر، والنهر يزيد وينقص، والبحر بخلاف ذلك[1] وتوسع الافتراض وخاصة في اليمين كما هنا، وفي الطلاق والعتق، أمر ملموس في فقه المسائل، وفي المدونة نفسها، وفي «مبسوط» صاحب أبي حنيفة محمد بن الحسن الشيباني.

[٢] - الاستدلال بالحديث والقرآن في بعض الأحيان، الا أن الحديث لا يخرج ولا يحافظ على لفظه، جاء في (ص:٨٦): «قال محمد ابن سالم: سألت محمد بن سحنون عمن قطع شجرة، أو غلة مثمرة، أعليه شيء غير قيمتها؟ قال: نعم، ويلزمه عتق رقبة كفارة لما فعل ذلك، وروي عن رسول الله، ﷺ: من قطع غلة كاملة مثمرة، فعليه كفارة عتق رقبة، أو كلاما ما هذا كنهه».

[٣] - الاستدلال بسوابق القضاء، وخاصة لعمر بن الخطاب (ض): «قال محمد بن سالم: سألت محمد بن سحنون عن السارق، وكيف تقوم عليه السرقة، هل تغلظ عليه القيمة أم لا؟ قال: ان كان السارق قد وقع ذلك منه فلتة وغفلة، فانها تقوم عليه قيمة عدل، وان كان معروفا مشهورا عند الناس بالسرقة، فانها تقوم عليه بالتضعيف والتغليظ. وبه جرت السنة منذ عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه[2]...».

وهذا الاستدلال بأنواعه الثلاثة قليل في المدونة، وهو مفصول في الغالب، في آخر الأبواب، وقد سبقت الاشارة الى انه من اضافات سحنون الى أجوبة ابن القاسم.

---

(١) ص: ٨٣.

(٢) ص: ٧٢.

[٤] - اعتماد الأصول العامة للمذهب المالكي، في تأييد رأي يميل اليه محمد بن سحنون، من بين جملة آراء فقهاء المذهب، وخاصة أصحاب مالك المتقدمين.

يقول في مسألة الحالف بالتنازل عن الدين في حال الغضب: «قال: واختلف أصحابنا في ذلك، فقال ابن القاسم: الصدقة في مثل هذا لازمة له، وقال ابن الماجشون وأشهب، وابن عبد الحكم: لا تجوز تلك الصدقة، ولا تلزم، لقول رسول الله ﷺ: انما الأعمال بالنيات وانما لكل امرىء ما نوى، وهذه صدقة في حال الغضب ولم يرد سبيل الصدقة، ورواه عن مالك.

قال محمد: وأنا أقول: ان كان المتصدق مليا فان الصدقة له لازمة، وان كان معسرا فلا يلزمه[١] ».

وهذا تأصيل على الأصل المشهور: العبرة بالمقاصد، لا بالعبارات، أو العبرة بالارادة الخفية، لا بالارادة الظاهرة، بلغة القانون.

وهذا التأصيل نادر في المدونة.

[٥] - تفصيل قاعدة شرعية بصورة مختصرة وكافية في الموضوع بمختلف جوانبه، بمناسبة سؤال، قد لا يتطلب ذلك التفصيل[٢].

ويستعمل ابن رشد هذه الخاصة في كتاب «البيان والتحصيل» وفي «المسائل» وهو قد سماها «التحصيل».

---

(١) ص: ٦٧.
(٢) انظر: ص: ١٥٧ في مسألة المرأة تتصدق بأكثر مالها.

[٦] - يتدخل محمد بن سالم ليعلق عن جواب بمثل هذه العبارة: «وهو أحسن ما سمعت»، دون أن يبرر اختياره بأي دليل، وهذه يشترك فيها جامعو المسائل ورواتها كابن الوزان في مسائل ابن رشد، كما سبق.

[٧] - الا أن مسائل محمد بن سحنون - رغم كثرة الافتراض بها - تعطي بعض الصور الواقعية عن عصر محمد بن سحنون ومشاكله، وهي صور بها كثير من الخدوش، يقول في (ص:٨٣): «وسألت محمد بن ابراهيم بن عبدوس عن هؤلاء الولاة الجائرين اذا كلفوا أهل المنزل خمرا في سائر ما يطلبونهم به من المغارم، وهل يسوغ لأهل الفضل والصلاح أن يشتروه، أو يعصرونه بأيديهم، وينزلون ذلك مرارة على أنفسهم وعن حرمهم؟

قال: لا بأس بذلك اذا أكره عليه، وقد قال الرسول ﷺ: «رفع عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه، وهذا من الاكراه الذي لا اثم معه» ويبدو أن مسائل محمد بن سحنون تحاول أن تخطو خطوات في التأصيل المذهبي، وفي الواقعية، وفي جمع قواعد الفقه وتبويبها، الا أن ذلك سيكون حظ نوازل أبي الاصبغ ومثيلاتها في صورة أكبر.

نوازل الأحكام[1]:

وهذه ذات صبغة قضائية بخلاف الأولى، فهي أقرب ما تكون الى ما يسمى الآن مجموعات الاجتهاد القضائي، يقول أبو الأصبغ نفسه عن جمعها، «فاني بجميل صنع الله، وجليل أفضاله عندي، وحسن عونه لي،

(١) هي نوازل أبي الأصبغ عيسى بن سهل قاضي غرناطة. (م:٤٨٦ هـ). توجد منها نسخ بالمكتبة العامة بالرباط، تحت الأرقام: ق - ٣٧٠، ق:٨٦، ق:٥٥ وهي في مجلد واحد ضخم، وقد حققت أخيراً، من طرف أحد طلاب دار الحديث الحسنية.

أيام نظري من القضاء والأحكام، وزمن تقييدي أحكام غيري من القضاة والحكام، جرت على يدي نوازل، استطلعت فيها رأي من أدركت من الشيوخ والعلماء، وانفصلت لديَّ مسائل كاشفت كبار الفقهاء منها، اذ كانوا من هذا الشأن بأرفع مكان، وأعلى منزلة، وأعظم درجة، رسوخا وعلما، ودراية وفهماً، منها ما شافهتهم فيه، ومنها ما كاتبت في معانيه[1] ».

ومن ذلك، فهذه النوازل موجهة الى القضاة والمفتين، لتنقل اليهم صناعة الفتوى والمشورة، وفن القضاء، بتعريف كيفية الاستدلال من أصول المذهب على الوقائع المعروضة في إنجاز التكييف والحكم، على طريقة علماء قرطبة في ذلك: «ولو لم يفد إلاّ معرفة نهج الأحكام، وسنن القضاء والحكام، في مشاورة الفقهاء، وكيفية المعتاد في ذلك بينهم بقرطبة، حيث كان جمهور العلماء، والقدوة، والوقوف، على هيأة فتوى المفتين لهم؛ لكان أكبر مستفاد لمن طلب في تعلمه الازدياد، لأنها طريقة لم تؤخذ الا عنهم، ولا توجد بالإتقان، الذي هي عليه، الا عندهم[2] ».

ولذلك فأول صفة يمكن أن نلمسها في هذه النوازل هي صفة:

[١] - الواقعية: وهي واقعية تتجاوز عصر أبي الأصبغ الى عصور الفقهاء قبله من الأندلسيين والقرويين، ذلك أن أبا الأصبغ التزم أن يعرض أقوال الفقهاء السابقين وأحكام قضاياهم، في اطار البحث عن حكم لنازلته، منتهيا في ذلك الى مشورة معاصريه والى رأيه الخاص احيانا، في منهج من المقارنة والتنظير[3].

---

(١) ص: ١، من نسخة: ق - ٨٦.
(٢) ص: ٢.
(٣) انظر ص: ٢٤ - ٢٦.

[٢] - والصفة الثانية: لهذه المسائل أنها تعطي أهمية للفهم المحلي لنصوص المذهب، ولذلك فهي تتقيد، قبل كل شيء بما جرى به العمل في الأندلس، وفي قرطبة بصفة خاصة.

والتقيد بما جرى به العمل تقليد وجد قبل أبي الأصبغ، فابن لبابة يقول: وهو يتحدث عن اختصاص القضاة: «الذي أعرف، وأقول به، وأدركت الناس عليه من ترتيب أحكام القضاة، والذي لا ينبغي لغيرهم النظر فيه: الوصايا، والأحباس والاطلاق، والتحجير، والقسم، والمواريث، والنظر للأيتام(١)».

ويقول أبو الأصبغ: «على هذا جرى العمل عندنا بالأندلس، وبه أفتى مشايخنا، رحمنا الله واياهم(٢)».

الا أن أبا الاصبغ يضع على فكره، وفهمه لنصوص المذهب قيودا قاسية تَمْنَعه من التطلع لأي جديد فيما يعرض من وقائع المستقبل، فهو يرى أن «من مضى أعلم ممن بقي(٣)»، وأن المجتهد حسبه اتباع السلف(٤). ولذلك لا تبدو شخصية أبي الأصبغ الا بنوع من الهزال: (ص: ٣، ٤، ٨٤، ٤١٤).

[٣] - وتتميز هذه النوازل كذلك بضعف التعامل مع نصوص القرآن والحديث، فالتعامل يتركز على أمهات المذهب، كالمدونة، والعتبية، ومسائل ابن زرب، وأحكام الحبيب أحمد بن زياد، ولا يدخل الكتاب والسنة الا في بعض التمهيدات. (ص: ٢، ٢٦).

---

(١) ص: ٤.
(٢) ص: ٣.
(٣) ص: ٢٦.
(٤) ص: ٢٥.

[٤] - كما تتميز بالتأصيل التاريخي لبعض القواعد الشرعية. ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في أصل الأيمان اللازمة: «وسألت عنها الفقيه أبا عبدالله ابن العطار، وقت مناظرتنا عليه. فقال لي: هي يمين لم تعرف بالمشرق، ولم تصل الينا فيها رواية. الا أن الشيوخ كانوا يشبهونها بما رواه عيسى عن ابن القاسم في نذور العتبية، فيمن قال: عليه عهد الله، وغليظ ميثاقه. وكفالته، وأشد ما أخذ أحد على أحد.

قال: سألت عنها الفقيه أبا محمد بن عبدالرحمن، فقال: إن شيوخنا بالأندلس أفتوا فيها بالطلاق الثلاث، وبالعتق، والمشي الى مكة، وبصدقة ثلث ماله، وكفارة اليمين بالله، قياسا على ما رواه عيسى عن ابن القاسم.

قال القاضي[١]: وهذه اليمين محدثة كما ذكروا، ولذلك لا يوجد جوابها عن متقدم، الا ان أصل جواب الشيوخ موجود، وهو ظاهر على المذهب[٢]».

[٥] - الا أن تحصيل الفقه بمناسبة عرض واقعة، والذي رأينا بعضا منه عند ابن سحنون، وسنراه عن ابن رشد، هذا التحصيل يغيب لدى أبي الأصبغ.

تحديد موقع مسائل ابن رشد:

وبعد هذين النوعين من المسائل تأتي مسائل ابن رشد لتحتل مكانا يتحدد كما يلي:

[١] - الواقعية: وعلى مستوى واسع، ليشمل الوقائع القضائية، وغيرها، على خلاف نوازل أبي الأصبغ، التي حصرت واقعيتها

(١) هو أبو الأصبغ.
(٢) ص: ١٥٢.

في نوازل القضاء، وعلى خلاف مسائل ابن سحنون التي طغى فيها الافتراض.

[٢] - التعامل مع السنة بصورة اكثر من نوازل أبي الأصبغ، وتقرب في ذلك مسائل ابن رشد من مسائل ابن سحنون، وان كان ابن رشد ينفرد بالتخريج، وبتحقيق المصادر وبنقد الرواة أحيانا.

[٣] - وفي «التحصيل» تمد مسائل ابن رشد جسرا قويا الى مسائل ابن سحنون لتقطع رابطة الاتصال مع نوازل أبي الأصبغ.

[٤] - وتعطي شخصية ابن رشد لمسائله طريقة مثلى للاستفادة من التراث، على خلاف أبي الأصبغ، تتجسم في أخذ آراء الفقهاء، بالترجيح بينها، ودون أن يكون ذلك سببا لقيود تمنع النظر، وابتكار الحلول المناسبة لما يَجِدُّ من الوقائع، وكل ذلك في جو من الحرية الفكرية، ومن المساواة بين الأقدمين والمتأخرين، بل وفي نزعة تنهى عن تقديس السلف.

[٥] - الا أن ابن رشد يشارك أبا الاصبغ في الاستدلال بسوابق الفتيا والقضاء، وفي اعتبار ما جرى به العمل، مع قدرة على التجاوز عند ابن رشد، ومع استعمال لهذه القدرة في بعض الأحيان.

نوازل البرزلي[1]: وتأثرها بمسائل ابن رشد:

أما نوازل أبي القاسم البرزلي، فتمثل استمرار مسائل ابن رشد، ومنزلتها لدى فقهاء المالكية بعده، فنوازل البرزلي تقدم نموذجا لهذه المنزلة، حيث تنقل الكثير من مسائل ابن رشد، بلفظها احيانا،

(١) تقع نوازل البرزلي في ثلاث مجلدات ضخام، توجد بالمكتبة العامة بالرباط تحت رقم: ق - ٦٥٦.
والبرزلي هو أبو القاسم ابن أحمد البلوي، القيرواني، امام الزيتونة بتونس. (م:٨٤٤ هـ). له عدة مؤلفات في الفقه: (معجم المؤلفين ٨/٩٤).

وباختصار أحيانا أخرى، حتى انه ليمكن اعتبار نوازل البرزلي شرحا يكاد يكون كاملا لمسائل ابن رشد: (ص: ٢/٣ ٢ ، ٣٩ ، ٦١ ، ٢١٨ ، ٢١٩ ، ٢٢٠،...)

وتكون نوازل البرزلي تطورا جديدا في فقه النوازل بالغرب الاسلامي، فهي تخرج هذا الفقه من مدرسة الاستفادة من التراث عن طريق التنظير والمقارنة واستغلال السوابق الى مدرسة تعيد كتابة مسائل المتقدمين بنصها، أو مع تلخيص، لتكون سجلا للفتوى والقضاء، ومرجعا للمهتمين بالميدان.

الا أن البرزلي يبرز، كفقيه، في تخريج هذه الفتاوي والأحكام، على مقتضى أصول المذهب، ويحصي ما خرج عن هذه الأصول، فيسميه شاذا، يعقد له بابا خاصا في آخر الكتاب، باسم «جامع مسائل شذّت عن المسائل المتقدمة» (ص: ٦٠٧/٣).

هذا، وقد سادت مدرسة البرزلي بعده، فاياها تبنى صاحب[١] «المعيار المعرب» وصاحب «المعيار الجديد[٢]»، مع استمرار تفوق البرزلي في التخريج كفقيه ذي باع.

وأخيراً، لعلني قد أطلت، فشغلت القارىء الكريم عن مصاحبة ابن رشد في مسائله الموسوعية، فلنكتف بهذا، ولنصاحب هذا الفقيه المجاهد.

---

(١) هو أحمد بن يحيى الونشريسي المتوفي ٩١٤ هـ/١٥٠٨م.
(٢) هو محمد المهدي العمراني الوزاني المتوفي ١٣٤٢ هـ /١٩٢٣ م.

مراجع الدراسة

(بالاضافة الى بعض مصادر التحقيق)

المطبوعات

- تاريخ المذاهب الاسلامية.
  محمد أبو زهرة - دار الفكر العربي.
- تاريخ الأندلس في عهد المرابطين والموحدين.
  يوسف أشباخ - ترجمة: محمد عبدالله عنان - مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر - القاهرة - ط ٢.
- تراجم أغلبية.
  القاضي عياض - تحقيق: محمد الطالبي - المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية. ١٩٦٨.
- جذوة الاقتباس فيمن حل من الأعلام مدينة فاس.
  أحمد القاضي المكناسي - تحقيق عبد الوهاب بنمنصور - دار المنصور للطباعة والوراقة - الرباط - ١٩٧٣.
- الحلل السندسية في الأخبار التونسية.
  محمد بن محمد الأندلسي - الوزير - السراج - تحقيق محمد الحبيب الهيلة - الدار التونسية للنشر - ١٩٧٠.
- دائرة معارف القرن ٢٠.
  محمد فريد وجدي - مطبعة دائرة معارف القرن العشرين - ١٣٨٦ هـ /١٩٦٧ م.

- درء تعرض العقل والنقل.
أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية - تحقيـق د. محمـد رشاد سالم - مطبعـة دار الكتـب - ١٩٧١ - من مطبوعات مركز تحقيق التراث بمصر.
- ذيل تذكرة الحفاظ: (انظر تذكرة الحفاظ).
- ابن رشد وفلسفته الدينية.
د. محمود قاسم - مطبعة مخيمر - ط ٣ - ١٩٦٩ - القاهرة .
- طبقات المفسرين.
محمد بن علي بن احمد الداودي - تحقيق: علي محمد عمر - مطبعة الاستقلال الكبرى - ط:١ - القاهرة - ١٣٩٢ هـ /١٩٧٢ م.
- طبقات فحول الشعراء
محمد بن سلام الجمحي - نشر جوزيف هل - مطبعة بريل بليدن ١٩١٦ م.
- الكامل في التاريخ
أبو الحسين علي بن ابي الكرم محمد بن محمد الشيباني (ابن الأثير) طبعة ليدن بهولاندا - مطبعة بريل - ١٨٩٩ م.
- المطرب من اشعار أهل المغرب:
أبو الخطـاب عمر بن حسن السبـتي - تحقيـق: ابراهـيم الأبياري، وحامد عبد المجيد، ومراجعة د. طه حسين - المطبعة الأميرية بمصر - ١٩٥٤ م.
- مرآة الجنان، وعبرة اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان.

محمد عبدالله اليافعي - حيدر آباد الدكن - الهند -
١٢٤٠ هـ.

- مختصر الشيخ خليل.
خليل بن اسحق المالكي - دار الفكر - بيروت -
١٣٩٢ هـ/١٩٧٢ م.

- مساند الأئمة -
المولى محمد بن عبدالله. (سلطان المغرب) تحقيق الفريد
البستاني - مط الفنون المصورة بالعرائش ١٩٤١ م.

- المعجم في أصحاب أبي علي الصدفي.
محمد بن عبدالله القضاعي (ابن الأبار) - مطابع سجل
العرب - القاهرة - ١٣٨٧ هـ /١٩٦٧ م.

- المقتبس من ابناء أهل الأندلس.
ابن حيان القرطبي - تحقيق: د. محمود علي مكي - دار
الكاتب العربي بيروت - ١٣٩٣ هـ /١٩٧٣ م.

- نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب:
أحمد بن محمد التلمساني - تحقيق: د. احسان عباس - دار
صادر بيروت - ١٣٨٨ هـ /١٩٦٨ م.

- نظرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي.
د. علي حسن عبدالقادر - مطبعة السعادة - ط:٣ -
١٩٦٥ م.

- نيل الابتهاج بتطريز الدباج.
أبو العباس أحمد بن احمد (بابا التنبكتي) -(ظ: الديباج).

- الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي

محمد بن الحسن الحجوي - ط المكتبة العلمية - المدينة المنورة - ١٣٩٧ هـ /١٩٧٧ م.

- فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الاتصال:
أبو الوليد محمد بن رشد (الحفيد) - ط: صبيح - ١٣٥٣ هـ /١٩٣٥ م.

- فهرست أحمد المنجور:
تحقيق: محمد حجي - مطبوعات دار المغرب للتأليف والترجمة والنشر الرباط - ١٣٩٦/ ١٩٧٦ م.

- فهرست المعرض الخامس لجائزة الحسن الثاني للمخطوطات:
مارس ١٩٧٣ م. وزارة الثقافة بالمغرب -

- قضاة قرطبة.
أبو عبد الله محمد بن حارث القيرواني - (الخشني) - مطابع سجل العرب بالقاهرة - ١٩٦٦ م.

- شيوخ العصر بالأندلس.
د. حسين مؤنس - دار المصرية للتأليف والترجمة - ١٩٦٥ القاهرة - المكتبة الثقافية. - عدد ديسمبر - رقم ١٤٦.

- شذرات الذهب في أخبار من ذهب.
أبو الفلاح عبد الحي بن العماد الحنبلي - المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت.

- الاعلام بمن حل مراكش وأغمات من الأعلام:
عباس بن ابراهيم المراكشي - المطبعة الجديدة بفاس - ١٣٥٥ هـ /١٩٣٦ م.

- الأبحاث السامية في المحاكم الاسلامية.

محمد، المُرير - دار الطباعة المغربية - تطوان - المغرب - ١٩٥١ م.

المخطوطات:

- البيان والتحصيل.

أبو الوليد محمد بن احمد ابن رشد (الجد) - مخطوطة رقم ٩٣٤. بمكتبة المعهد الديني بتطوان.

- طبقات المالكية.

مؤلف مجهول - المكتبة الملكية بالرباط، بدون رقم.

- مناقب آل أمغار:

مجهول المؤلف - خزانة بالرباط - رقم: ٢,٨٧٧.

- مناهج التحصيل ولطائف نتائج التأويل على كشف أسرار المدونة:

أبو الحسن علي بن سعيد الرجراجي - خزانة الرباط رقم: ق - ٤١٨.

- النهاية والتام في معرفة الوثائق والأحكام.

أبو الحسن علي بن عبد الله المتيطي - خزانة الرباط - رقم: ٨١٦.

نوازل محمد بن سحنون

محمد بن عبد السلام سحنون - رواية محمد بن سالم خزانة الرباط - رقم: ١٨٤١ - د.

- نوازل الأحكام.

أبو الأصبغ عيسى بن سهل - خزانة الرباط - رقم: ق - ٨٦.

- نوازل البرزلي:

أبو القاسم بن احمد البلوي - خزانة الرباط - ق - ٦٥٦.

- أزهار البستان في طبقات الأعيان.
أحمد بن محمد بن عجيبة - خزانة المكتبة الملكية. رقم: ٤١٧.

- المخطوطة رقم ١,٢٧٥ك. بخزانة الرباط.

دوريات:

- مجلة معهد المخطوطات العربية.
عدد مايو ١٩٥٨، المجلد ٤ - جـ:١ - جامعة الدول العربية -.

- مجلة البينة:
عدد: ٦ - من السنة الأولى - جمادى الأولى ١٣٨٢ هـ/١٩٦٢م. وزارة الدولة المكلفة بالشؤون الاسلامية - المملكة المغربية.

- مجلة دعوة الحق.
عدد دجنبر ٦٧ - ١٩٦٨ - وزارة الأوقاف بالمملكة المغربية.

- مجلة رابطة القضاة:
العدد الثاني فيرابرو رمضان ١٣٨٣ هـ/ ١٩٦٤م.
تصدرها رابطة القضاة بالمملكة المغربية.

- مجلة الأبحاث.
السنة: ٢٢ - كانون الأول لسنة ١٩٦٩م - تصدرها الجامعة الامريكية ببيروت - لبنان.

مَسَائِل

أَبِي الوَلِيدِ ابْنِ رُشْدٍ

(الجدّ)

اشارات:

[١] - (ع:١١، ق:١٠، م:١٠، ص:٣٢): تعني: ترتيب المسألة رقم (١) كمثال في النسخ المخطوطة المعتمدة في التحقيق، فالنسخة المرموز لها بحرف (ع) تأتي فيها المسألة بترتيب الحادية عشرة، وهكذا في بقية النسخ.

[٢] - الرقم الموجود أمام كل عنوان أساسي للمسائل يعبر عن الترتيب العددي للمسائل في صيغتها النهائية التي وضعت للكتاب.

[٣] - الأرقام الموجودة، أحياناً، في وسط السطر الفارغ، أو في أوله، والموضوعة بين معقوفين، تشير إلى تقسيم الفقرات، أو إلى تفريعات ثانوية.

[٤] - العناوين الرئيسية والثانوية من وضع المحقق.

بسم الله الرحمن الرحيم.

وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما عونك اللهم!

[١] - هل تقضي الصلاة المتروكة عمدا؟.

خواطب[١] الفقيه الامام الحافظ الأوحد، قاضي الجماعة بقرطبة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه، من مدينة المرية، بمسألة يسأل عنها، وهي[٢]:

الجواب، رضي الله عنك[٣]، مع الرغبة الى فضلك أن تقف على هذا السؤال، وتنظره، فقد وقع فيه ما أوجب الكشف عنه، وذلك، أبقاك الله:

ما تقول في الرجل العاصي، التارك للصلاة المفروضة، عامدا حتى خرج وقتها، هل تجب[٤] على تاركها، عمدا، اعادتها، واجبا أم[٥] استحبابا؟ وان كان يَجِبُ[٦] عَلَيْهِ ذلك فرضا واجبا، هل يكون ذلك بالأمر الأول، او بأمر ثان مبتدأ؟ وان كان بأمر ثان، كما ذكر بعض الفقهاء، فبين صفته، والدليل على وجوبه، وان كان لا يوجد، بينه لنا، أيضاً، يأجرك الله. ولقد قال بعض من ناظر في هذه المسألة: إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى الصلاة يوم الوادي[٧]، بعدما طلعت

---

(١) ع: ١١/ق : ١٠/م: ١٠/ص:٣٢.
(٢) ع: مسألة جاءت من المرية الى الامام القاضي أبي الوليد بن رشد.
(٣) ع، م،ق: وأرضاك.
(٤) ق: يجب.
(٥) ق، أو.
(٦) ع، م: يجب ذلك عليه.
(٧) يشير الى حديث أخرجه البخاري في الصحيح عن أبي قتادة عن أبيه مرفوعا: (١٤٧/١)، ومسلم رقم، =

الشمس، ويوم شغله المشركون[١] عن الصلاة[٢] بعد غروب الشمس[٣]، هل يقال في الجميع قضى النبي صلى الله عليه وسلم[٤] أو أداها؟ وبين لنا ما يجب في قول من قال: قضى النبي عليه السلام[٥] إن كان يجب عليه شيء، أم لا، وفسر لنا الجميع نوعا نوعا، وفصلا فصلا، وما يجب في ذلك، فهذا أمر قد وقع، وأحببنا الوقوف على[٦] مذهبك على حقيقته، مَانّاً متفضلا، والله يأجرك، ويحسن جزاءك[٧].

فأجاب، أدام الله توفيقه وتسديده، بجواب نصه[٨]: تصفحت، أرشدنا الله واياك، سؤالك[٩]، ووقفت عليه، ومن نام عن الصلاة او تركها، ناسياً لها، أو متعمداً، لعذر أو لغير عذر، حتى خرج وقتها، فعليه أن يصليها بعد خروج وقتها، فرضا واجبا، ولا يسعه[١٠] تأخيرها، عن وقت ذكره اياها، ان كان أنْسِيهَا، ولا عند وقت قدرته عليها، ان كان تركها لعذر غلبه عليها.

(وأما)[١١] ان كان تركها متعمدا لتركها، متهاونا بها[١٢]، دون عذر

= ٦٨٠، ومالك. في موطا يحيى: (١٤/١) والنسائي، في السن: (١٠٦/٢) وأحمد في المسند: (٣٥٧/٥) والزيلعي في نصب الراية (١٥٧/٢). ومعناه: أن الرسول(ص) نام هو وأصحابه، في وادٍ على طريق خيبر. ولم يستيقظ حتى طلعت الشمس، وعندئذ صلى الصبح بأصحابه، في جماعة، بعد الآذان.

(١) صلى رسول الله ﷺ العصر، يوم الخندق، لما شغله كفار قريش، بعدما غربت الشمس، وقد صلى العصر والمغرب معا. أخرج الحديث البخاري في الصحيح عن جابر: (١٤٨/١، ١٥٧) و(٤٨/٥) ومسلم، (رقم: ٦٣١)، والترمذي رقم: (١٨٠)، وقال عنه «حديث حسن صحيح»، والنسائي في السنن: (٨٥/٣)، والدرامي، في السنن (٢٨٠/١).

(٢) ق،ع: عن صلاة الظهر والعصر.

(٣) بعد غروب الشمس: ساقطة من: ع.

(٤) ع: رسول الله.

(٥) ع: رسول الله.

(٦) ع: من.

(٧) ع. ق: بحوله وفضله.

(٨) ع: فقال، رضي الله عنه.

(٩) ع. م: سؤالك هذا.

(١٠) ص: لا يسمعه.

(١١) من: ق، م.

(١٢) بها: ساقطة من: ع.

غلبه عليها، فهو عاص لله عز وجل في تأخيرها عن وقتها، وفي تأخيرها بعد وقتها، بما أخرها.

وهذا كله (مما)[1] لا اختلاف فيه بين أحد من علماء المسلمين.

هل قضاء الفوائت واجب بالأمر الأول أم بالأمر الثاني؟

واختلف المتكلمون منهم في الاصول، هل وجب ذلك بالأمر الأول، أو بأمر ثان، ولا تأثير لاختلافهم[2] هذا في وجوبه، إذ قد أجمعوا أن في الشرع أدلة كثيرة على ذلك.

فمن قال: ان ذلك واجب بالأمر الأول، قال: ان الأدلة الواردة في الشرع على ذلك مؤكدة له، ولو لم ترد، لاستغنى عنها به.

ومن قال: ان ذلك لا يجب بالأمر الأول جعل الأدلة الواردة في الشرع على وجوب ذلك استئناف شرع[3]، لا مزية للأمر الأول عليها في انحتام الوجوب؛ كل منها[4] فيما وقع الأمر به. وهذا هو مذهب المالكيين من البغداديين[5]، وهو الصحيح عندي.

ومن الدليل على صحته أن من أمر أن يفعل فعلا في وقت بعينه، ففعله فى غير ذلك الوقت، فقد عصى الأمر بترك ما أمره بفعله في

---

(١) من: ص.

(٢) م: في اختلافهم.

(٣) م: استئنافاً شرعاً.

(٤) ق: بكل واحد منها.

(٥) المالكون من البغداديين، مصطلح يشير الى هؤلاء الفقهاء:

١ - اسماعيل بن اسحق بن حماد البغدادي، المتهور بالقاضي اسماعيل (ت٢٨٢).

٢ - ابو الحسين علي بن أحمد بن القصار (ت٣٩٨ هـ).

٣ - ابو القاسم عبيد الله بن الحسن، المتهور بابن الجلاب (ت٣٧٨ هـ).

٤ - ابو محمد عبدالوهاب بن علي بن نصر البغدادي المتهور بالقاضى عبدالوهاب (ت٤٢١ هـ).

٥ - عمر بن محمد اللثي، المشهور بالقاضي ابي الفرج (ت٣٣١ هـ).

٦ - القاضي ابو بكر محمد بن عبدالله الأبهرى (ت: ٣٧٥ هـ)

(عن مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. ١/٤٠، ٤١).

الوقت، وفعل، بعد الوقت، ما لم يأمره بفعله، لأن الأمر، بالفعل في الوقت، لا يتناول الفعل بعد الوقت، بنص ولا بدليل. بل تحديد الوقت لفعله يدل على انه لا يفعل بعد الوقت، (عند)[1] من يقول بدليل الخطاب[2]، وهو مذهب الامام مالك رحمه الله.

الا ترى انه استدل بقول الله عز وجل، «لِيَذْكُرُوا اسْمَ اللهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَاتٍ عَلَى مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الأَنْعَامِ[3]» على أنه لا يضحى بالليل.

وأيضاً فلو كان الأمر بفعل العبادة في الوقت يتناول فعلها[4] بعد الوقت كما يتناول[5] فعلها في الوقت، لاكتفى الله، عز وجل في ايجاب صوم شهر رمضان، بقوله: «فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ[6]» عَنْ قوله: «فمن كان منكم مريضاً او على سفر فعدة من أيام أخر[7]» كما اكتفى بقوله: «ولو أن قرآناً سُيِّرت به الجبالُ، أو قطِّعت به الأرضُ، أو كُلِّم به الموتى[8]» عن ذكر الجواب بما دل عليه الكلام.

[١] ومثل هذا في/ القرآن[9] لا يحصى؛ اذ من البلاغة في النطق[10] الايجاز فيه، وحذف ما يستغني الكلام عنه لدلالته عليه.

أدلة وجوب قضاء الفوائت:

(١) من، ق، ص. وفي الأصل: على.

(٢) هو مفهوم المخالفة ومعناه: ان يشعر المنطوق بأن حكم المسكوت عنه مخالف لحكمه وقد اخذ به المالكية والشافعية، وأنكره الحنفية.
(عن: مفتاح الوصول. ص: ٨٢).

(٣) سورة الحج، ٢٨.

(٤) ق، ص: قضاءها.

(٥) ق: تناول.

(٦) سورة البقرة الاية ١٨٥.

(٧) سورة البقرة، ١٨٥.

(٨) سورة الرعد، ١٨٤.

(٩) ق، م: كثير لا يحصى.

(١٠) م: المنطق.

فاذا ثبت هذا، فالأدلة على وجوب قضاء الصلوات الفوائت، عمدا[1] بعد الوقت كثيرة، منها:

صلاة النبي صلى الله عليه وسلم الصبح بأصحابه بعد أن طلعت الشمس اذ نام عنها في الوادي.

وصلاة العصر بعد غروب الشمس يوم الخندق.

وقوله عليه الصلاة والسلام «اذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها، ثم فزع اليها، فليصلها كما كان يصليها في وقتها الحديث[2] وقوله صلى الله عليه وسلم فيه: «أو نسيها»، يدخل فيه التارك لها عمدا: لأن النسيان، في اللغة هو الترك، فيحمل على عمومه في السهو والقصد، لا سيما وهو في العمد أظهر منه في السهو، لأنه حقيقة في العمد، ومجاز في السهو، اذ انما الحقيقة فيه، في السهو، أُنْسِيتُ لاَ نَسِيتُ.

وقد روي عن أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من نسي صلاة فليصل[3] اذا ذكر، لا كفارة لها الا ذلك[4]» اذ الكفارة لا تكون الا فيما يلحق فيه الاثم، وهو العمد[5] دون عذر، لأن الله عز وجل قد تجاوز لامة محمد نبيه صلى الله عليه وسلم عن النسيان والسهو، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «تجاوز الله لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهو عليه[6]».

---

(١) ع: عموما.

(٢) اللفظ لمالك في الموطأ، برواية يحيى: (كتاب الوقوف رقم: ٢٦) الا أنه مرسل كما في الموطأ التيباني (رقم: ١٨٤) وقد وصله، من طريق ابي هريرة كل من مسلم في الصحيح (رقم: ٣٠٩) وابو داود في السنن (رقم: ٤٣٥) وابن ماجه في السنن.

(٣) م: فليصلها.

(٤) اللفظ للبخاري في الصحيح: (١٤٨/١) وقد اخرجه مسلم موصولا كذلك (رقم: ٦٨٤).

(٥) م: وهو من العمد.

(٦) لم اعثر على الحديث بهذا اللفظ. وأغلب ما يروى بهذه الصيغة: «ان الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» أخرجه ابن ماجه في السنن (رقم: ٢٠٤٣) من طريق أبي ذرٍّ، الا انه أورد، في سنده، أبا بكر الهذلي وهو متفق على ضعفه.
وقد أورده السيوطي في الجامع الصغير: (٦٩/١) وصححه. انظر: نصب الراية: (٦٤/٢) وما بعدها.

وقوله في الحديث: «فليصل اذا ذكر»، معناه: فليصل متى[1] ذكر تركه الصلاة عمدا: لأن التارك لها، عمدا، لا ينفك من أن يعتريه الذهول عن ذكرها في بعض الأحيان، على أغلب الأحوال.

مصطلح الاداء والقضاء

والأداء يستعمل فيا صُلِّيَ من الصلوات في وقتها، والقضاء فيا صُلِّيَ منها بعد فوات وقتها.

والأصل في ذلك: [ان الاداء لما جاء من الأمانات المعينات[2]]، قال عز وجل: «ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها[3]»، وقال: «ومن أهل الكتاب من ان تامنه بقنطار يؤده اليك، ومنهم من ان تامنه بدينار لا يؤده اليك الا ما دمت عليه قائما[4]»، وكانت الصلوات المفروضات موكولة الى أمانات (العبادة[5]): قال الله عز وجل: «انا عرضنا الأمانة» يريد، ما تعبد (به[6]) عبادة من الايمان به وشرائع دينه، «على السموات والأرض والجبال» الآية [7]، وكانت أوقاتها معينات – سمي فاعلها في وقتها مؤديا لها:

وأن القضاء. لما جاء في الديون الثابتة في الذمة بالمعاوضات والمبادلات قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للتي سألته: هل تحج عن أبيها أرأيت لو كان على ابيك دين، أكنت قاضيته»؟ قالت: نعم. قال: فدين الله احق ان يقضى[8]، وكانت الصلوات المفعولة بعد الوقت

(١) ص: متى ذكر.
(٢) من: ع، ق. وفي الأصل: والأصل في ذلك لما جاء.
(٣) سورة النساء، ٥٨.
(٤) سورة آل عمران، ٧٥.
(٥) من: م،ص. وفي الأصل: العبادات.
(٦) من: م.
(٧) تتمة الآية: «فابين ان يحملنها واشفقن منها، وحملها الانسان، انه كان ظلوما جهولا» سورة الاحزاب ٧٢.
(٨) لم اعثر على الحديث بهذا اللفظ وأقرب صيغة منه هي ما رواه النسائي في السنن: (٢٢٨/٨) من

واجبة عن عوض وبدل، وهو الصلاة التي كانت عليه في الوقت - سمي فاعلها بعد الوقت قاضيا لما وجب عليه منها في وقتها، سواء تركها في وقتها مُفَرِّطاً فيها، أو متهاونا بها، او متعمداً لتركها او ناسيا، أو كان قد نام عنها، أو غلبه على فعلها عذر غالب.

فاذا لم تختص تسمية فعل الصلاة بعد الوقت بالقضاء، بأحد هذه الوجوه دون سائرها، لم يمتنع أن يقال في صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم الصبح يوم النوادي، بعد الطلوع، والعصر يوم الخندق بعد الغروب - إن ذلك قضاء لا أداء.

وقد تقرر وعلم: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يترك صلاة العصر يوم الخندق الى بعد غروب الشمس إلا لغلبة المشركين إياهُ على فعلها في الوقت بكل حال، أو نسيانه[1] اياها، لاشتغاله بِمَادَهَمَهُ مِنْ أَمْرِهِمْ، فلا[2] يمتنع في اللسان، أن يسمى فعل الصلاة في وقتها (أو[3]) بعد وقتها قضاء وأداء، لأنها واجبة في الموضعين جميعا، والدين الواجب على الرجل يجوز أن يقال فيه أداه عن نفسه، وقضاه عنها، قبل حلوله، وبعد حلوله؛ الا أن الأولى تسمية فعل الصلاة في وقتها أداءً، وبعد وقتها قضاء، لما ذكرته وشرحته.

فالاداء لما وجب بالامر الاول، والقضاء لما وجب بالامر الثانى[4]،

طريق الفضل بن عباس: «انه كان رديف رسول الله ﷺ، غداة النحر، فاتته امرأة من خثعم فقالت: يا رسول الله ان فريضة الله عز وجل في الحج على عباده أدركت أبي شيخا كبيرا، لا يستطيع أن يركب الا معترضا، أَفَأَحُجَّ عنه؟ قال: نعم حجي عنه، فإنه لو كان عليه دين قضيته».

وقد اخرجه ابن ماجه بنفس الطريق، ونفس اللفظ، (رقم ٢٩٠٩) وأخرجه موطا يحيى في (كتاب الحج رقم - ٩٧).

أما صيغة النص فقد وردت في الكتب الستة بلفظ «أمك».

(١) من: لنسيانه.

(٢) ع، م: ولا.

(٣) او: من ق، وفي الأصل: وبعد.

(٤) انظر في النتائج المترتبة عن اعتبار الامر الاول او الامر الثاني: مفتاح الوصول ص٢٩، وكتاب المعتمد في اصول الفقه ١/١٤٤.

[٢] هذا هو المختار، وبالله تعالى/ التوفيق، لا شريك له[١].

[٢] - قسمة تركة بين ابن خنثى، وابن ابن خنثي، وعصبة

وقال[٢] الفقيه الامام الحافظ قاضي الجماعة[٣] ابو الوليد ابن رشد رضي الله عنه:

وقع في نوازل سحنون من كتاب الولاء من العتيبة، في رجل توفي وترك ابنا خنثى[٤]، وابن ابن خنثى، «ان للابن ثلاثة ارباع المال، أصلها من أربعة وعشرين، وخمسة أسهم لابن الابن، ويفضل سهم من اربعة وعشرين للعصبة».

أساس بناء سحنون على نظرية التداعي لابن القاسم

فقال أيده الله فيها: بنى سحنون جوابه هذا على مذهب ابن القاسم في التداعي، فأخطأ في بنائه عليه.

وتفسير ما ذهب اليه: أن الابن يدعي جميع المال، لانه يقول: إِنَّهُ ذكر، وأن ابن الابن (أُنثَى)[٥]، وابن الابن يدعي نصف المال، لأنه يقول: انه ذكر وأن الابن انثى ، فيقال[٦] لابن الابن: قد أقررت للابن بالنصف، فادفعه اليه، والنصف الثاني يقسم بينكما بنصفين لِتَداعيكما فيه، فيحصل للابن ثلاثة ارباع المال، ولابن الابن الربع.

ثم يقول العصبة لابن الابن: إنما لك من هذا الربع[٧] السدس[٨]، لأنكما جميعا انثيان، فيقول: بل هو لي كله، لأني ذكر، فيحصل

(١) ع: وبالله التوفيق.
(٢) ع: ١٣٨/م: ٩٣/ص: ٢٥٠.
(٣) قاضي الجماعة: ساقطة من: ع.
(٤) م: ابنا خنثى أن للابن.
(٥) من: ع، م وفي الأصل، خنثي.
(٦) ع: فقال.
(٧) الربع هو: ستة.
(٨) السدس هو: اربعة.

التداعي بينهما في نصف السدس، فيقسم بينهما، فيحصل للعصبة ربع (السدس)[1] وهو سهم من اربعة وعشرين كما قال.

سبب خطأ سحنون: انه اعتبر تداعي العصبة وابن الابن في نصف السدس

ومكان الخطأ في هذا البناء تقديره فيه: ان العصبة تقول لابن الابن انما لك من هذا الربع السدس، لأنها لم تقر لابن الابن بالسدس من الربع الباقي بيده، وانما اقرت له بالسدس[2] من النصف[3] تكملة الثلثين: على انهما جميعا انثيان، فالسدس الذي أقرت له به قد أخذ منه الابن نصفه[4] بدعواه انه ذكر، وهذا بين.

تصحيح ابن رشد للخطأ على أساس تداعي العصبة وابن الابن في السدس

والصحيح في بناء المسألة على مذهب ابن القاسم في التداعي[5]:

ان الأبن يقول لابن الابن وللعصبة: أنتما مقران لي بالنصف غير منازعين لي فيه لأني ان كنت انثى فلي النصف، كنت أنت ذكرا على ما تدعي، أو أنثى على ما تدعيه العصبة، فأسلماه إلي، فيأخذ النصف: ستة من اثني عشر.

ثم يقول ابن الابن للعصبة: انتم مقرون لي من هذا النصف بالسدس[6] تكملة الثلثين، لانكم تدعون أني أنثي، فأسلموه[7] الي، فيأخذ منه السدس سهمين، ويبقى بايدي العصبة الثلث: أربعة أسهم.

---

(١) من، ع، م وفي الأصل: سدس.
(٢) هو: اربعة.
(٣) هو: اثنا عشر.
(٤) هو: اثنا عشر.
(٥) التداعي: تبادل الدعوى مع استواء حجج الطرفين او فقدانها.
(٦) هو اثنان من اثني عشر.
(٧) ص: فاسلماه.

ثم يرجع الابن فيقول لابن الابن: هذا السدس الذي بيدك، هو لي لاني ذكر، فيقول (له)[1]: بل هو لي، لانك أنثى، فيقسم بينهما فيأخذ منه سهما، ويبقى بيده سهم[2].

ثم يرجع الى العصبة فيقول لهم: هذا الثلث، بأيديكم، هو لي، لاني ذكر، فيقول له العصبة: بل هو لنا، لأنكما جميعا انثيان، فيقسم بينهما، فيأخذ (منهم)[3] سهمين من الاربعة الاسهم، فيكمل له ثلاثة ارباع المال، لأنه كان بيده النصف (ستة اسهم)[4] وأخذ من ابن الابن سهما واحداً، ومن العصبة سهمين، فذلك تسعة أسهم من اثنى عشر سهما.

ثم يرجع ابن الابن على العصبة، فيقول لهم: هذان السهمان اللذان بأيديكم، هما لي، لأني ذكر، فيقول له العصبة: بل هما لنا: لأنكما انثيان، فيقسم بينه وبينهم بنصفين، فيأخذ منها ابن الابن سهما واحداً، فيصير بيده سهمان، وهو السدس، ويبقى بيد العصبة سهم واحد، وهو نصف السدس.

يتم الحل بإقامة أربع فرائض:

وكذا يجب لهم نصف السدس، والسدس لابن الابن، والثلاثة أرباع للابن، على ما رتبه أهل الفرائض (في عَمَل الفريضة)[5] من اقامة اربع فرائض:

فريضة على أنهما ذكران.
وفريضة على أنهما انثيان.
وفريضة على أن الابن ذكر، وابن الابن انثى.

(١) من: ع. «وله» ساقطة من الأصل.
(٢) هو واحد من اثني عشر.
(٣) من: ع وفي الأصل: منه.
(٤) من: م، ص.
(٥) من: ع، م.

وفريضة على أن الابن انثى، وابن الابن ذكر.

وضرب الفرائض بعضها في بعض، الا ان تتداخل[١]، واضعافها أربع مرات، وقسمتها على الفرائض[٢]، واعطاء كل واحد منهم ربع ما اجتمع له، لأن عملهم في مسائل الخنثى كلها انما تخرج على مذهب ابن القاسم في التداعي.

التداعي لدى مالك على أساس العول

ويأتي في هذه، على مذهب مالك في التداعي، الذي يرى القسمة فيه على حساب عول[٣] الفرائض؛ ان يقسم المال بينهم أجزاء من أحد عشر، لان الابن يدعي الكل، وابن الابن يدعي النصف، والعصبة تدعي الثلث.

وعلى هذا القول قال ابن حبيب[٤] في ابن ذكر، وابن خنثى: أن المال يقسم بينهما أسباعا.

فلا يصح في المسألة الا هذان القولان: احدهما على مذهب مالك، والثاني على مذهب ابن القاسم، وما سواهما، خطأ، وبالله التوفيق.

[٣] - جرور الولاء في الميراث

وقال[٥] الفقيه الامام/ الحافظ قاضي الجماعة ابو الوليد ابن رشد [٣]

---

(١) التداخل: علاقة بين عددين بحيث يمكن قسمة الاكبر على الأصغر من غير فاضل مثلا العلاقة بين (١/٢، ١/٤) أو (١/٢، ١/٦) أو (١/٢، ١/٨) وهنا يكتفي بالاكبر.

(٢) الفريضة هي أقل عدد حسابي، يتأتى منه اخراج نصيب كل وارث مثلا: (٢٤، ١٢) في الفريضة السابقة.

(٣) هو أن تزيد سهام أصحاب الفروض عن الفريضة، (زوج $\frac{١}{٢}$، واختان شقيقتان $\frac{٢}{٣}$) فالفريضة من، ٦ ولكنها ترفع الى ٧. فتزيد الفريضة وبالتالي، تنقص السهام.

(٤) هو عبد الملك بن حبيب السلمي، ابو مروان رتبه الامير عبد الرحمن بن الحكم في طبقات المفتين، وكان منافسا ليحيى بن يحيى الليثي. ظ: ترتيب المدارك: ٤/١٢٢، شجرة النور الزكية: ٧٤، تذكرة الحفاظ، ٥٣٧.

(٥) ع: ٩٩/ م: ٨٨/ ص:٢٥١ -

رضي الله عنه:

وقع في سماع أصبغ[1] من كتاب العتق مسألة وهي:

«وسئل ابن وهب[2] عن اختين اشترتا اباهما، فعتق عليهما، وهما من حرة، كانت أمها حرة، فتوفيت احداهما، فورثها ابوها، ثم توفي الاب، قال: ترث الباقية النصف بالرحم والولادة، وترث نصف النصف الباقي بالولاء، ويبقى الربع فلها النصف: نصف هذا الربع[3] الباقي، لان اباها جر ولاء ولده، لانه حين عتق، جر ولاء ولده بعضهم الى بعض، وكان مولاهما جميعا، فجر ولاء هذه الى هذه، وولاء[4] هذه الى هذه، فصار لها ها هنا سبعة اثمان الميراث».

(شرح مسألة العتبية بعد طلب)

(قال ابو الوليد بن رشد[5]): فسألني سائل ان أشرح له معنى هذه المسألة[6]، الذي من أجله صار للباقية من الأختين من ميراث ابيها[7] سبعة اثمان؛ لأنه قال فيها: «ان الأب جر ولاء هذه الى هذه وولاء هذه الى هذه». ولم يبين وجه الجرور[8]، كيف هو، ولا ما حكمه. وما سأل عنه لا يخفى على من عرف حكم الميراث بالولاء، وأنا أذكر

---

(١) هو أصبغ بن الفرج بن سعيد المصري، كان من أعلم خلق الله في رأي مالك. توفي ٢٢٥ هـ. (ظـ: تذكرة الحفاظ ٤٥٧ الخلاصة: ٣٩، ترتيب المدارك ١٧/٤).

(٢) هو عبد الله بن وهب بن مسلم من أصل مغربي جمع بين الفقه والحديث صحب مالكا عشرين سنة ولد وتوفي بمصر (١٢٤ - ١٩٧ هـ).
(ظـ: تذكرة الحفاظ: ٣٠٤، الخلاصة: ٢١٨ ترتيب المدارك: ٢٢٨/٣).

(٣) م: فلها نصف هذا الربع.

(٤) ورد في تحديد الولاء هذا الحديث: «الولاء لحمة كلحمة النسب» اخرجه الزيلعي في نصب الراية، ج ٤، ص:١٥١، من عدة طرق.

(٥) من: ع.

(٦) ع: التي، وهي لا تنسجم مع السياق.

(٧) م: ابيها.

(٨) م: الجر، وكيف.

من ذلك جملة ملخصة تبين له بها معنى ما أشكل عَلَيْه منها، إن شاء الله تعالى[1].

قال رسول اللهِ صلى الله عليه وسلم[2]: «انما الولاء لمن أعتق». ونفي به أن يكون أحد أحق من المعتق بولاء ما أعتق، ولم يكن فيه دليل على أنه لا ولاء الا لمن أعتق، فالولاء يجب للمعتق، ولمن يجب له بسبب المعتق، ممن ينجر اليه عن المعتق، أو يجره اليه المعتق، على ماأُحكمته السنة عن النبي صلى الله عليه وسلم[3].

من ذلك أن الموالي ثلاثة: مولى الرجل الذي أعتقه، ومولى أبيه ومولى أمه. فالولاء يَنْجَرُّ عن السيد المعتق الى ولده وعصبته، الأقرب فالاقرب، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الولاء للكبر[4]».

والعبد المعتق يجر ولاء ولده الذين لم يعتقوا، وولاء مواليهم الى مواليه، والأمة المعتقة تجر ولاء ولدها، الذين لم يعتقوا، وولاء مواليهم الى مواليها أيضاً، اذا كان ولدها من زنا، او كان قد نفاهم أبوهم بلعان (أو)[5] ان كان عبدا أو كافراً.

فلما اعتقت الابنتان أباهما، في مسألتك التي سألت عنها وكانتا حرتين لم تعتقا، ثم توفي الاب بعد موت احداهما، وجب ان ترث الابنة

---

(١) تعالى: ساقطة من: ع.

(٢) م: «الولاء لمن اعتق» وهي صيغة الدارمي في السنن: ٣٩٤/٢ الحديث مشهور بحديث الجارية بَرِيرة، وقد اخرجه مالك في موطأ يحيى في كتاب العتق والولاء رقم: ١٧ والبخاري في الصحيح: ٢٩/٣، ومسلم، رقم ١٥٠٤.
والحديث موصول عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) م: من دلك.

(٤) الحديث أخرجه الدارمي في السنن (٣٧٥/٢) من عشر طرق كلها موقوفة وزاد: يعنون بالكبر ما كان أقرب بأب وأم كما أخرجه ابن تيمية في منتقى الآثار. انظر: نيل الاوطار (٨٠/٦).

(٥) من: م.

الباقية النصف بالرحم والولادة[1]،وترث نصف النصف الباقي بالولاء، لانه أعتق عليها نصفه[2]، وترث نصف الربع الباقي بجرور الولاء، لان النصف (الثاني[3]) الذي أعتق منه على أختها الميتة، ينجر اليها نصف ولائه، لأنها، أعني الباقية، لما أعتق عليها نصف أبيها، جر إليها الأب نصف ولاء ابنته الميتة على ما بيناه، من أن العبد المعتق يجر، الى مواليه، ولاء ولده.

تنظير لجرور الولاء

الا تعرف انها لو ماتت، بعد الأب لورثت أختها الباقية منها النصف بالرحم، ونصف النصف الباقي بجرور الولاء، لانها ابنة مولى، لها نصف ولائه، واذا جر الأب اليها نصف ولاء اختها فهو يجر اليها، أيضاً، نصف ولاء ما أعتقت على ما بيناه. والذي أعتقت انما هو نصف أبيها الثاني، فلها ولاء نصف هذا النصف، وهو الربع فوجب لها ثلاثة أرباع ولاء ابيها، النصف بعتقها اياه. والربع يجر الولاء، على ما بيناه، وهذا كله بين.

تنظير آخر

ومما يزيده بيانا وايضاحا ان الابنة الميتة، لو اعتقت عبدا أجنبيا لكان للابنة الباقية، نصف ولائه،لانه مولى ابنة رجل أعتق عليها نصفه، فكذلك يكون لها نصف ولاء النصف الثاني، الذي اعتقه من أبيها، لأن المرأة ترث[4] بالولاء من أعتق ولد من اعتقت.

---

(١) ع، والولاء.
(٢) ع، نصف.
(٣) من: ع، م.
(٤) ع: لأن الميراث تركَ بالولاء، وهو غامض.

غلط ابن القاسم بإدخاله «شركة الولاء» كَسَبَبٍ للميراث

وقد روى عن ابن القاسم (في الاختين اللتين اشترتا أباهما فأعتق[1]) أن الأب ان توفي قبلهما (فورثتاه)[2] ثم توفيت احداهما: ان الاخت الباقية ترث النصف بالنسب، ونصف النصف بِشَرِكَة الولاء[3]، ونصف الربع[4] بجرور الولاء اليها.

وهو غلط ظاهر، والصحيح ما ذكرناه من أن لها النصف بالنسب، ونصف النصف بجرور الولاء، وهو منصوص عليه لابن الماجشون[5].

تنظير أوسع لجرور الولاء

ولو أن امرأتين حرتين لم تعتقا اشترتا/اباهما، فعتق عليهما، ثم [٤] اشترت احداهما مع ابيها، أخاً لها لأبيهـا، فعتق عليهما، ثم مات الاخ بعد موت ابيه واخته التي لم تشتره، لكان لأخته التي اشترته مع ابيها، من ميراثه سبعة اثمانه ونصف ثمنه، لانها ترث النصف بالنسب، ونصف النصف الباقي وهو الربع، بولاء العتاقة، لان نصفه اعتق عليها، فلها نصف ولائه بذلك ونصف الربع الباقي، هو الثمن، لان النصف الثاني الذي اعتق منه على ابيه لها نصف ولائه، لان اباه عتق عليها وعلى اختها الميتة، فصار نصفه مولى لمولى؛ لها من ولائه النصف، فوجب لها بذلك ربع[6] ولائه، لان المرأة ترث بالولاء معتق معتقها[7]، وترث

---

(١) من: ع، ق وفي الأصل: «اللتين اشترتا اباهما فعتق عليهما».

(٢) من:ع. وفي الأصل: «ورثتاه».

(٣) ع: «ونصف النصف بشركة الولاء» ساقطة.

(٤) ع: ونصف النصف بجرور الولاء، وهو غلط.

(٥) هو عبد الملك بن عبد العزيز بن أبي سلمة، وهذا الأخير عرف بالماجشون من أسرة عرفت بالحديث والفقه، درس على أبيه وعلى الامام مالك. أراد امير المؤمنين «المأمون» ان يوليه القضاء فامتنع، لأنه كان قد عمي توفي بالمدينة سنة ٢١٤ هـ (طـ: ترتيب المدارك: ١٣٦/٣، وشجرة النور الزكية ص٥٦).

(٦) هو الثمن.

(٧) الكلمتان اسما مفعول.

أيضاً، نصف الثمن الباقي، لان الثمن[1]، الذي وجب للاخت الميتة من ولائه، لها نصفه، لانها ابنة لمولى، لها من ولائه النصف، والمرأة ترث بالولاء معتق معتق[2] ولد من اعتقت.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٤] - مغارسة بأجر مجهول

وسئل[3] الفقيه الامام الحافظ قاضي الجماعة ابو الوليد ابن رشد رضي الله عنه، عن عقد إنزال[4]. ونسخته، من أوله الى آخره:

عقد المغارسة

«بسم الله الرحمن الرحيم.»

(صلى الله على سيدنا محمد وسلم تسليما[5]).

أنزل فلان بن فلان الفلاني فلان بن فلان الفلاني في الجبل المشعر المحدد[6] بكذا، بأن أعطاه نصفه مشاعا، على ان يحترق[7] المنزل النصف الباقي بيد المنزل فلان، ويغرسه نقول شجر كذا من صنف كذا، على المتعارف من تقارب الغرس وتباعده، نقولا (جيادا)[8] تكون من عند المنزل فلان، وعليه ان يعتمرها[9] مدة عشرة اعوام، من تاريخ هذا الكتاب بحرثتين جيدتين، وحفرتين بليغتين، في كل عام من

---

(١) م: النصف وهو غلط.

(٢) الكلمتان اسما مفعول.

(٣) ص: ١٢١/ع: ٤٩/ق: ٥٥/م: ١٥٥.

(٤) هو عقد المغارسة وهي: عقد على تعمير أرض بشجر بقدر معلوم.

(٥) في: ص

(٦) ع: المحدود.

(٧) ع: يخترق.

(٨) من: ع، ق. وفي الاصل: جيدا.

(٩) اعتمر الأرض: أحسن القيام عليها.

الاعوام المذكورة في أوان العمارة، على أن يشرع المنزل فلان في ذلك كله في عام[1] تاريخ هذا العقد وعند امكان ذلك، ونزل المنزل فلان في نصف الجبل المحدود (منزلة[2]) المنزل له فيه وحل فيه محله، على سبيل الإجارة الصحيحة، ولهما ان يقتسما[3]، متى احبا، أو دعا الى ذلك احدهما، بعد ان اختبرا عمق الشعراء[4] في الأرض، وأحاطا علما بمبلغ المؤنة في ذلك، وعلما أنهما متى (اقتسماه[5]) بالقرعة، كان كل نصيب «(منهما[6]) مساوياً للآخر في المؤنة والعمارة لتساويه وتقاربه»..

الجواب، رضي الله عنك في العقد المنعقد فوق هذا، هل هو صحيح على مضمنه، أو فاسد؟ وان كا فاسدا، هل يصلح[7] العقد بزيادة شرط فيه، خلا (العقد)[8] منه، أو اسقاط شرط منه؟ وكيف لو أخذه بنصف فدان مشاع، على أن يحرث له نصف فدان متساو في القسمة؟..

وان كان بين المسألتين فرق، فلك الفضل في بسط الفرق بينهما، وبيان وجه فساد الفاسد منهما، يعظم الله اجرك. تصفحت رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ونسخة العقد الواقع فوقه، ووقفت على ذلك كله

الربا اساس فساد عقد المغارسة

وهو عقد فاسد لانه لو استأجره على غرس نصف الجبل، بنصفه على الإشاعة، وان كان يعتدل في القسم، على ان يقتسماه قبل الغرس، على

---

(١) ع: كله عام تاريخ.
(٢) من: ع وفي الأصل: منزل.
(٣) ق: يقسماه.
(٤) الشعراء: تطلق على الأرض او الحَدِيقَةِ الكثيرة الشجر. وتطلق كما هنا على الغابة.
(٥) من: ع، م وفي الاصل: اقتسما.
(٦) من: ع وفي الاصل: كل نصيب مساوياً.
(٧) الفعل مبني للمجهول.
(٨) من: ع. وفي الاصل: خلا منه.

ما يُوجِبُهُ الحكم من القسم بالقرعة، على أن يغرس[1] الاجير للمستأجر حظه الذي يحصل له من القسمة بالسهمة بالحظ[2]، الذي يصير اليه بها، لكان غررا[3] لا يجوز، لان الاجير لا يدري اي الجهتين تخرج له (بالسهمة)[4] فقد صارت اجرته مجهولة.

ومما يدل على أنها مجهولة انه، لو اراد بيعها، لما جاز له ذلك. ولا يجوز، ان تكون الاجرة الا مما يجوز بيعه.

ولو استأجره، أيضاً، على غرس نصف الجبل المحدود بنصفه، على الاشاعة فإن كل واحد يعتدل في القسم، على ألا يقتسماه الا بعد الغرس، لكان غررا لا يجوز، أيضاً، لأنه يعمل على أن تكون أجرته على عمله نصف الغرس بعد غرسه ولا يعلم كيف يكون حاله، وذلك من أعظم الغرر.

فان لم تجز هذه الاجارة على شرط تعجيل القسمة قبل الغرس ولا على شرط تأخيرها الى بعد الغرس، لتقرر الغرر في كلا الوجهين، فقد تبين، ايضا انها غير جائزة، على ما تضمنه العقد، من أن لهما أن يقتسماه، متى احبا (ومن)[5] دعا منهما الى ذلك فذلك/ له، اذ لا [٥] يخرجان بذلك عن احد الوجهين الفاسدين.

وكذلك (ايضا)[6] لو وقعت الإجارة بينهما على هذا، وسكتا عن القسمة، لا يخرج (فعلها)[7] الى وجه جائز.

---

(١) ق: يغترس.

(٢) ع: بالسهم بالحظ.

(٣) الغرر: أن يكون احد العوضين مجهولا بحيث يؤدي التعامل الى المخاطرة من الطرفين أو أحدهما، وهذا يؤدي الى انتفاء العدالة بين المتعاملين فيما أخذ وما أعطى كل طرف، وانتفاء العدالة في الأخذ والعطاء بين الطرفين هو مفهوم الربا.

(٤) من: ع، م ق. وفي الأصل بلا سهمة.

(٥) من: ع، ق. وفي الأصل: أودعا.

(٦) من: ع.

(٧) من: ع، م. وفي الاصل: فعلها.

فان وقعت الاجارة على ما تضمنه العقد، ولم يعثر عليها حتى فاتت، فغرس[1] الاجير جميع الجبل مشاعا، كان على الاجير قيمة[2] نصف الجَبَل مشاعا يوم قبضه، على حكم البيع الفاسد، إذا فات، وكان له نصف أجرة مثله، في غرس جميعه، فان كان لأحدهما في ذلك فضل على صاحبه، رجع بذلك عليه وكان الغرس مشتركا بينهما.

وان لم يعثر على ذلك حتى اقتسما الجبل، وغرس الأجير حظه، وحظ المتسأجر، كان على الاجير للمستأجر قيمة حظه الذي صار له مقسوما، وعلى المستأجر للأجير أجر مثله في غرسه حظه، وترادّا الفضل بينهما.

وان عثر على ذلك، بعد غرس الاجير حظه، وقبل أن يغرس حظ المستأجر، كان على الاجير قيمة حظه الذي فوته بالغرس.

وان كان عثر على ذلك، بعد أن غرس الاجير حظ المستأجر وقبل أن يغرس حظه، كان الجبل كله لصاحبه، وكان عليه للاجير اجرة مثله، في غرسه حظه وكذلك يكون الحكم بينهما اذا وقع الأمر مسكوتا عنه.

ولو قال: أؤاجرك على أن تغرس جميع الجبل، ويكون لك نصفه اذا غرسته، لكان الحكم فيه إذا لم يعثر عليه حتى فات بالغرس، ان يكون للأجير اجر مثله في غرسه جميعه، ويكون جميع الجبل مغروساً لربه.

تنظير وتفريق

وهذه المسألة تشبه الرجل يدفع الجلود الى الرجل ليدبغها على

(١) ص: بغرس.
(٢) ع: فيه قيمة.

النصف، في جميع وجوهها.

بخلاف مسألة الزجل يستأجر الرجل على حمل طعامه الى بلد كذا بنصفه، (فان ذلك)[1] جائز على مذهب ابن القاسم: إذا اشترط ان له أن يأخذ حظه، متى شاء، وأن ذلك جائز على مذهب سحنون، ما لم يشترط على ألا يأخذ نصيبه حتى يوصله الى ذلك البلد.

والفرق بينهما ان الطعام يقسم على الكيل، من غير قرعة، فلا يدخله الفساد اذا اشترط (انه)[2] يأخذ حظه منه متى شاء، والجلود تقسم بالقرعة، فلا تجوز بحال، وان اشترط ان يأخذ حظه متى شاء.

وأما المسألة التي ذكرت في سؤالك «(في)[3] استئجار الرجل على حرث نصف فدان مشاع، متساو في القسمة، بأصل نصف فدان آخر، فهي مسألة جائزة، لا اشكال فيها ولا في جوازها، ولا نسب[4] بينها وبين التي سألت عنها، لان هذه المسألة الاجرة فيها منفصلة مما يستوفي فيه العمل، وكلاهما معلوم، الا ترى ان نصف الفدان، الذي هو أجرة عمله، معلوم، يجب له بالعقد، ويجوز له بيعه، وما جاز بيعه، جاز الاستئجار به، والعمل ايضا مقدر معلوم، إذْ إنَّما يلزم في الاجارة تقدير العمل لا تعيين ما يستوفي فيه، والمسألة التي سألت عنها، الاجرة فيها غير منفصلة مما يستوفي فيه العمل، فدخلها ما قد بينته من الجهل والغرر.

شروط جواز المغارسة

فلا يجوز الاستئجار على غرس نصف الجبل بنصف أصله على الإشاعة، إلا ان يكون مستويا، معتدلا في القسمة بالذرع، ويشترطان

---

(١) من: ص. وفي الاصل: في أن ذلك.

(٢) من: ق. وفي الاصل: أن يأخذ.

(٣) من: م وفي الاصل: هي.

(٤) ع: نسب، م: سبب.

قسمته قبل الغرس، ويعيِّنان الجهة التي يأخذ الاجير[١] منها النصف لنفسه في أجرته، والجهة التي يغرسها لرب الجبل. وبالله التوفيق[٢].

[٥] - حبس معقب على البنت مع اشتراط المرجع

وسئل[٣] رضي الله عنه في مسألة من مدينة دانية، وهي[٤] في رجل حبس املاكا له[٥] على ابنته وعقبها، وشرط: إنْ ماتت ابنته وعقبها في حياته، او ماتت في حياته ولا عقب لها، فالحبس راجع اليه، وإن ماتت بعده ولا عقب لها أو ماتت ومات عقبها، رجع الحبس الى أقرب الناس به.

فوفيت الابنة المحبس عليها (بعده[٦]) ولا عقب لها، وللمحبس[٧] ابن أخ وابن عم فاثبت ابن العم، الحاجة، وأراد الدخول في الحبس مع ابن الأخ، هل ذلك له ام لا؟.

ينفذ هذا الحبس من الثلث

فأجاب أيده الله فيها[٨]: تصفحت/ سؤالك هذا، ونسخة (عقد التحبيس[٩]) الواقعة فوقه، ووقفت على ذلك كله. [٦]

وما تضمنه عقد (التحبيس[١٠]) من اشتراط رجوع الحبس[١١] الى

---

(١) ق: الآخر.

(٢) ع: وبالله تعالى التوفيق.

(٣) ع: ٧٨/م: ٢٦١/ ص: ١٤٩/ ق: ٩٠.

(٤) ع: مسألة حبس، أتت من دانية سؤال في.

(٥) ع: حبس على ابنته أملاكا له.

(٦) من: ص، ق، ع، م.

(٧) م: ولابن المحبس.

(٨) ع: فجاوب فيها القاضي ابو الوليد رضي الله عنه.

(٩) من: ق، ع. وفي الاصل: عقد الحبس.

(١٠) من: ق، ع وفي الأصل: عقد الحبس.

(١١) الحبس هو: حبس الملك في سبيل الله تعالى والتصدق بمنفعته، مدة وجوده مع بقائه في ملك المحبس، (حدود ابن عرفة: ٦٥/٣٨، ونيل الاوطار: ٢٤/٦).

المحبس ان توفيت ابنته المحبس عليها، وعقبها في حياته، أو توفيت ولا عقب لها، يوجب الا ينفذ الحبس الا من ثلث مال المحبس، فان حمله الثلث نفذ، ولم يكن لابن العم دخول مع ابن الأخ، وان لم يحمله الثلث نفذ منه ما حمله الثلث، ولم يكن لابن العم (فيه[1]) دخول مع ابن الاخ، ايضا، وكان ما بقي ميراثا (بين[2]) جميع ورثة المحبس يوم مات.

وقد كان من حق سائر ورثة المحبس ان يدخلوا مع الابنة في غلة الحبس طول حياتها، وان (حملها[3]) الثلث، فلهم الرجوع بذلك في مَالِهَا.

وبالله التوفيق، لا شريك له سبحانه[4].

[٦] - هل تنتقض الحوالة بانتقاض البيع؟

وسئل[5] رضي الله عنه في[6] رجل باع حصة له[7] من كرم بثمن الى أجل، وأحال على المبتاع، بالثمن، رجلا، كان له عليه دين مثله، فدخل[8] عليه وأشهد المستحيل[9] على المحال عليه[10] بالعدد المذكور.

فأثبت رجل: انه ابتاع الحصة المذكورة من المحيل[11] قبل بيعه اياها من المحال عليه، واستحق الحصة، وحكم له بها، وفسخ البيع الثاني، فهل تنفسخ الحوالة، ويرجع المستحيل بحقه على الذي أحاله، او يلزم المحال

---

(١) من: ع، م.
(٢) من: ق، م وفي الاصل: في.
(٣) من: ع، وفي الاصل: وان حمله.
(٤) سبحانه ساقطة من: ع.
(٥) ق: ٩٨/ ص: ٩٠/ م: ٢٢٠/ع: ٨٤.
(٦) ع: مسألة حوالة. الجواب رضي الله عنك.
(٧) م: حصة.
(٨) م: ص قَدْ حَلَّ.
(٩) هو الدائن.
(١٠) هو المشتري لحصة الكرم.
(١١) هو البائع لحصة الكرم.

عليه ان يدفع الى المستحيل ما استحال عليه، ويرجع على البائع بما دفع اليه؟

أفتنا مأجورا موفقا ان شاء الله.

فأجاب، وفقه الله[1]:

تصفحت، رحمنا الله واياك سؤالك هذا، ووقفت عليه. واذا كان الامر على ما وصفه فيه، فتنقض الإحالة. ويرجع المحال بدينه على الذي احال به، ولا يكون له قبل المحال عليه شيء، لسقوط الثمن عنه بما ذكرت من استحقاق الحصة[2] من يده.

وهذه المسألة عندي، خارجة مِنَ الاختلاف، لكوْن الاستحقاق فيها من جهة المحيل[3]، بخلاف اذا لم يكن من جهته.

وقد سئلت عن هذه المسألة منذ مدة، فأجبت فيها بمثل هذا الجواب في المعنى، وان خالفه في اللفظ.

وبالله التوفيق بعزّته.

[٧] - رجوع في عقد التدبير بدعوى الاحتياط ضد ممثل السلطة المرابطية

وسئل[4] رضي الله عنه في[5]، امرأة كانت لها خادم صفراء[6]، وعند دخول المرابطين اشبيلية[7] تغلب، على الخادم المذكورة، أحدهم وأخذها، وبقيت عنده مدة.

---

(١) ع: فجاوب.

(٢) ع: من الاستحقاق للحصة.

(٣) ع: المحال: وهو غلط.

(٤) ق: ١١٧/ ص: ٢١٨/م: ٨٧/ ع: ٩٨.

(٥) ع: مسألة تدبير الجواب رضي الله عنك.

(٦) من أصل رومي لان العرب يسمون الروم بني الاصفر وقواد المرابطين كانوا يعجبون بهذا النوع من الجواري.

(٧) ع: باشبيلية. فتح المرابطون اشبيلية سنة ٤٨٤ هـ بقيادة سير بن ابي بكر (كتاب العبر: ١٨٦/٦).

ثم انه تبين له: أن الخادم كانت للمرأة فصرفها عليها، ومع ذلك لم تأمن (من[1]) التسبب اليها فيها، فعقدت لها عقد تدبير، وذهبت الان المرأة الى فسخ التدبير، إذ أمنت مَا كانت تتوقعه[2] من التسبب اليها؛ فأفتنا ان كان (لها[3]) فسخ التدبير[4]، أم لا، يعظم الله اجرك.

فأجاب ايده الله[5]:

لا تصدق المرأة فيما ادعته، ولا يكون لها الى فسخ التدبير سبيل، الا ان تكون قد أشهدت في السر، قبل تدبيرها: أنها دبرتها[6] لما تتوقعه من التسبب اليها فيها بغير حق، لا لبر تقصده، وانها اذا أمنت من ذلك فهي أمتها، لا تدبير لها، وتكون البينة عالمة بتوقعها ما ذكرت من (التسبب[7]) اليها بغير حق.

والله ولي التوفيق.

[٨] - ضرر الكشفة بين دارين مقابلتين

وسئل[8] ادام الله توفيقه في[9] رجلين متجاورين، بينهما زقاق نافذ فأحدَث الرجل الواحد منهما في داره بابا، وحانوتين، تقابل باب دار جاره، ولا يخرج أحد من أهله ولا يدخل الا على نظر (من[10]) الذين يجلسون في الحانوتين المذكورين، لعمل صناعتهم، وذلك ضرر بين يثبته صاحب الدار، وكشفة بينة لعياله؛ هل يجب على صاحب الحانوتين

(١) من: ص
(٢) ع: تتوقى
(٣) من: ع
(٤) عقد يوجب عتق مملوك في ثلث مالكه بعد موته (عَن حدود ابن عرفة).
(٥) ع: فجاوب.
(٦) ق: تدبرها.
(٧) من: ق وفي الاصل. التوقع. وتسبب، الى الشيء: توصل اليه بسبب.
(٨) ق: ٦٩/ ع: ٦٠/ م: ٢٣٧.
(٩) ع: مسألة، جوابك رضي الله عنك.
(١٠) من: ق، ع، م.

غلقها بسبب هذا الضرر البين، والكشفة، وسد باب الدار التي تقابل باب جاره المحدث عليه؟.

أفتنا بالواجب في ذلك، مأجورا.

فأجاب ادام الله تأييده[1].

اذا كان الامر على ما وصفت فيؤمر ان ينكبّ ببابه وحوانيته عن مقابلة باب جاره، فان لم يقدر على ذلك ولا وجد اليه سبيلا، ترك، ولم يحكم عليه (بغلقها[2]) وبالله التوفيق.

[٩] - ترجيح بين عقدين بالملكية واثبات مجرى نهر

[٧] وسئل[3]، رضي الله عنه في[4] رجل أقام رحى في أرضه، وأخرج/ طَرَفَ السد في أرض جاره دون ان يأذن له جاره في ذلك، فقام عليه وأراد ان يهدم السد، فوقعت بينهما مخاصمة ومنازعة[5] في الارض، وقال: انه ليس ارضك وانما هو حرف[6] الوادي، فعقد صاحب الارض عقدا تضمن ما تقف عليه:

عقد بملكية ارض، أدخل جزء منها في سد

« بسم الله الرحمن الرحيم »

يشهد من تسمى في هذا الكتاب من الشهداء: انهم يعرفون الرحى المحدثة التي هي على وادي شَبِّيرة[7] ويعرفون المحدث لها: محمد بن يحيى ومن شركه فيها، قد احدثوا سدّاً في أرض محمد بن خلف، دون ان

---

(١) ع: فجاوب.

(٢) من: ق، ع وفي الاصل: بتركها.

(٣) ع: ٦٤/ق: ٧٤/ ص ٢٤١/ م: ٢٣٨.

(٤) ع: مسألة كما تقول رضي الله عنك في

(٥) ع، م فوقعت بينهما منازعة ومخاصمة.

(٦) ق: جرف.

(٧) تقرأ بعدة اشكال والمناسب منها سبير «وهو فرع من فروع نهر تاجه»،وعلى ضفافه تمتد الحدود الفاصلة بين اسبانيا والبرتغال من منبعه الى مصبه في نهر تاجه.

يأذن لهم في ذلك، وهي الارض الجوفية[1] من السد المذكورة ولا يعرفون محمدا رضي به، ولا أباحه لهم في عملهم.

يشهد بذلك كله من علمه، حسبما ذكر فيه، (ويحوز[2]) الارض، المذكورة المحدث فيها السد، بالوقوف[3] عليها والنظر لها[4].

واوقع شهادته بذلك في ربيع الأول من سنة ثمان وتسعين واربعمائة؛

وثبت العقد على نصه بشهادة من جوزت شهادتهم.

ثم ان القوم عليهم عقدوا عقداً تقف عليه.

عقد باثبات مجرى النهر وان الجزء المأخوذ بالسد كان من تغيير المجرى

«بسم الله الرحمن الرحيم»

يشهد من تسمى في هذا الكتاب من الشهداء: أنهم يعرفون (محمد[5]) ابن يحيى بعينه واسمه. وان الذي احدث في الوادي بقرية شبيرة (من صرفه[6]) على مجراه الان، هو مجراه القديم، الذي كان عليه قد عرف، وان الذي احدث فيه، منذ ثلاثة اعوام، انما احدثه الوادي لقوته، وانه لم يكن ممره، منذ علم، الا بالوجه المذكور فيه.

يشهد بذلك من علمه حسب نصه، واوقع شهادته على ما اختلف[7]

---

(١) هي ناحية الشمال في المصطلح الجغرافي الآن؛ وقد استعمل الاندلسيون والمغاربة قديما الشرق والغرب والجوف والقبلة. والقبلة تعادل الجنوب (الموطأ ص: ٨٨٩، رواية يحيى).

(٢) من: ع وفي الاصل يحوزون، والحوز والحيازة بمعنى واحد: تحديد المشهود فيه. أوضحُ الْيَدِ.

(٣) ق: ع اليها.

(٤) ق، ع عليها.

(٥) من: ع، م وفي الاصل: احمد.

(٦) ع، وفي الاصل: من عرفه.

(٧) م: احتلب.

فيه ممن (يحوز[1]) الوادي المذكور، ويعلم مجراه القديم، بالنظر اليه والتعين له.

وكان ايقاعهم لشهادتهم إذ سئلت منهم، وذلك في منسلخ شهر ربيع الاول الذي من سنة ثمان وتسعين واربعمائة.

تأمل - رضي الله عنك - ما تضمنه العقدان، وأفتنا بالواجب في ذلك.

ومن الشهود، وفقك الله، الذين (شهدوا[2]) في الارض[3] لصاحبها يشهدون على مجرى الوادي في العقد الذي انعقد فيه.

بين لنا ذلك بيانا موضحا شافيا ترفع به الإشكال ان شاء الله.

فأجاب، أيده الله[4]:

تصفحت، رحمنا الله واياك سؤالك هذا ووقفت عليه، وعلى العقدين المنتسخين فوقه.

والعقد الاول هو الذي يجب الحكم والقضاء به (اذا حاز[5]) شهوده ما شهدوا فيه، بعد ان يزيدوا في شهادتهم: أن الموضع الذي ابتنى فيه السد مال القائم وملكه، اذ لم يتضمن ذلك العقد بنص عليه، وبعد ان يعذر في شهادتهم الى المقوم عليه، فيعجز عن (المدفع[6]) فيها.

والله ولي التوفيق بعزته[7].

---

(١) من: ع وفي الاصل: يجوز.

(٢) من: ق، ص، وفي الاصل: يشهدون.

(٣) م: في العقد.

(٤) ع: فجاوب.

(٥) من: ع ق، وفي الاصل: إذا جاز، وفي. م: اذا ادى.

(٦) من: ق وفي الاصل: الدفع.

(٧) ع: والله ولي التوفيق.

[١٠] - تكرار اليمين بالطلاق

وسئل[١] رضي الله عنه في[٢]، رجل تزوج امرأة وشرط لها، عند عقد نكاحه اياها، على الطوع منه: أن الداخلة عليها بنكاح طالق، فتزوج امرأة، فطلقت عليه، فانقضت عدتها، ثم إنَّه تزوجها ثانية، أتتكرر عليه اليمين ام لا؟.

بين لنا ما يجوز في ذلك يعظم الله اجرك، وبين لنا في هذا الاصل[٣] من تنازع عند[٤] ابن القاسم: مأجورا[٥].

فأجاب ايده الله[٦]:

تتكرر عليه اليمين ويلزمه الطلاق فيها كلما تزوجها عليها، ولا اختلاف في ذلك اعلمه، وانما اختلف قول ابن القاسم في (تكرر[٧]) اليمين في المرأة المعينة اذا قال: ان تزوجت عليك فلانة فهي طالق، فتزوجها عليها مرة «(بعد[٨]) اخرى[٩].

والله ولي التوفيق بعزته.

[١١] - هل تلزم اليمين الناشئة عن اسباب مظنونة؟

وسئل[١٠] رضي الله عنه في رجل[١١] وهبته امرأته هبة[١٢] صحيحة،

(١) ع: ٣٠/ ق ٣١/ ص /٦٩/م: ٧٢/.
(٢) ع: مسألة طلاق، للجواب رضي الله عنك.
(٣) م: الفرض.
(٤) م: عين.
(٥) ع: الفقرة التالية: «وبين لنا ما في هذا... مأجورا» ساقطة.
(٦) ع: فجاوب.
(٧) من ع: وفي الاصل: تكرير.
(٨) من م: ص وفي الاصل: مرة اخرى.
(٩) انظر المدونة: ٦١/٣.
(١٠) ق: ٩٠/ص: ١٤٢/ع: ٧٧/م: ٢٨٣.
(١١) الجواب رضي الله عنك.
(١٢) الهبة تمليك مال أو متمول اعتباراً للموهوب له، والصدقة مثلها، الا أن المقصود في الصدقة هو وجه الله.

وملكها اعواما، ثم اعمرها[1] (الزوجة[2]) طول حياتها، وملكها لها، فبقيت في ملكها ما شاء الله، ثم تشاجرا، فظن الزوج أن الزوجة منت عليه بتلك الهبة، فأقسم بالهبة صدقة على المساكين، إن قبلها طول حياة الزوجة، فأقسمت له الزوجة، انها ما منت عليه ولا عرضت له بِمَنٍّ.

افتنا يرحمك الله: هل تتعلق اليمين بالهبة؟ وهل على الزوج فيها شيء إن امسكها؟ مأجوراً إن شاء الله.[3]

فأجاب، أيده الله[4]:

تلزمه اليمين، وتتعلق بالهبة، وتجب عليه الصدقة بها على جميع المساكين ان ردتها اليه، فقبلها منها، الا انه لا يقضي عليه بذلك.

وبالله التوفيق بعزته[5]/.

[١٢] - كيفية اعادة الصلاة، لنسيان مسح الرأس مرتين

وسئل[6]، رضي الله عنه، عن مسألة من الصلاة جاءت من العدوة[7]، وهي:

الجواب رضي الله عنك[8]، في رجل توضأ للصبح، وصلى، ثم توضأ للظهر، من حدث، وصلى، ثم توضأ للعصر، من حدث وصلى، ثم توضأ للمغرب، من حدث، وصلى، ثم توضأ للعتمة من حدث وصلى.

فلما صلى العتمة ذكر أنه نسي مسح رأسه ولا يدري من أي

(١) العمرى أو الاعمار: هبة المنفعة لمدى حياة الموهوب له، فاذا مات هذا رجعت المنفعة مع الاصل الى ربها، وتسمى ايضا الإمتاع.

(٢) من: ص. وفي الاصل: على الزوجة.

(٣) م: ع: الله تعالى.

(٤) ع: فجاوب.

(٥) ع: وبالله التوفيق.

(٦) ق: ١٥/ع: ١٥/ص: ٣١. /م: ١٢.

(٧) ع: مسألة جاءت من العدوة وهي من الصلاة والعدوة: المغرب.

(٨) م: وأرضاك.

الأوضية تركه، فأمر بمسح رأسه واعادة (الصلوات[1]) فنسي مسح رأسه، وأعاد الصلوات كلها بغير مسح.

أفتنا بالواجب في ذلك.

فأجاب، أيده الله[2].

تصفحت سؤالك هذا[3]، ووقفت عليه. واذا كان الرجل قد اعاد الصلوات كلها بالوضوءِ الذي توضأ لصلاة العشاء الآخرة، قبل ان يفعل ما أُفتي به من مسح الرأس، بفور ذكره، ناسيا لذلك؛ فالواجب عليه ان يتوضأ، ان كان انتقض وضوءه أو فاته إصلاحه، ويعيد صلاة العشاء الآخرة[4]، لانه صلاها مرتين بوضوء واحد يشك في مسح رأسه منه، ولا تصح الصلاة إلا بطهارة (متيقنة[5])، ولا اعادة عليه لما سواها من الصلوات، لانه لما اعادها بوضوء صلاة العشاء الآخرة[6] حصلت كلها بطهارة كاملة، لا شك (فيها)[7]؛ اذ صلى كل صلاة منها بالوضوء الذي توضأ لها، مرة ثانية، وبالوضوء الذي توضأ لصلاة العشاء الآخرة[8]، وهو موقن بكمال احد الوضوءين، فصحت له احدى الصلاتين كرجل توضأ لصلاة من الصلوات فصلاها، ثم أحدث فتوضأ[9] ونسي انه قد صلى، فصلى مرة ثانية، فلما فرغ من صلاته ذكر انه قد كان صلى، وذكر انه نسي مسح رأسه، لا يدري من أي الوضوءين، فلا إعادة عليه باجماع؛ إذ قد صحت له احدى الصلاتين.

---

(١) من: ع، م وفي الاصل: الصلاة.

(٢) ع: جوابها.

(٣) ع، م: «هذا» ساقطة.

(٤) ص: ص الاخيرة.

(٥) من: ص، ق، ع وفي الاصل حقبقة.

(٦) ص: الاخيرة.

(٧) من: م، ع، ق، ص.

(٨) ص: الاخيرة.

(٩) ق: وتوضأ.

وبالله التوفيق[1].

[١٣] - العمرى بين الطوع والشرط في عقد النكاح

وسئل[2] رضي الله عنه في رجل[3] طاع لزوج ابنته عند عقد نكاحها[4] معه بان يسكن[5] معه بيتا معينا من دار سكناه امد الزوجية بينهما، فلم يقم الزوج لأخذ سكناه، ولا سكن البيت المذكور ولا قبضه، ولا دخل بالزوجة، ولا خرج والد الزوجة المذكور من البيت المذكور، ولا من شيء من داره المذكورة إلى أن مرض، واتصل مرضه بموته.

فهل ترى، وفقك الله، هذا الإسكان نافذاً للزوج، سائغا له أخذه بعد موت المسكن، أم ترى ذلك غير جائز إذا لم يقبضه في حياة الطائع له وصحته، فتكون عطية[6] لم تقبض؟.

وكيف الجواب ان كان المسكن والد الزوجة قد باع رقبة هذه الدار من رجل أجنبي بعد الطَّوَاعِيَةِ المذكورة، وفَوَّتَهَا بالبيع، وقبض ثمنها من المبتاع ثم اكتراها منه، واتصل سكناه فيها إلى أن مات حسبما ذكر؟.

فأجاب ايده[7] الله:

تصفحت سؤالك ووقفت عليه. وان كان الأب انما طاع له بالاسكان المذكور، ولم يكن شرطاً انعقد عليه النكاح، فهي عطية مفتقرة الى

---

(١) وبالله التوفيق لا شريك له.

(٢) ع: ٧٧/ق: ١٥/ص: ٣١/م: ١٢.

(٣) مسألة جوابك رضي الله عنك.

(٤) ق، ع عند نكاحه معها.

(٥) م: تسكن.

(٦) العطية تمليك مال بغير عوض، كان اصلا او منفعة والعطية تشمل العاريةُ، والحبس، والعمري، والهبة، والصدقة.

(٧) ع: فجاوب.

الحيازة، تبطل ان كان لم يقبض البيت في حياته، ولا حاز عنه إلى ان توفي، باع رقبة الدار او بقيت على ملكه إلى ان توفي عنها.

وبالله التوفيق.

[١٤] - شهادة رجل واربع نسوة في هبة نصف الصداق المؤجل

وسئل[١] رضي الله عنه في[٢] امرأة وهبت لزوجها، في صحتها، نصف صداقها المنعقد لها قِبَلَه، وقَبِل ذلك زوجها، (وأشهد على ذلك رجلا واحدا، وأربعا من النساء قوابل[٣])، ثم ان المرأة عاشت بعد ذلك نَحْوَ عام[٤] أو أكثر، ومرضت واشهدت على نفسها رجالا سوى ذلك الرجل والنساء، وقالت لهم: إني قد كنت وهبت لزوجي، في صحتي وجواز فعلي، نصف صداقي، وانا أشهدكم الان: أني قد وهبت له ذلك، وكنت أمضيت له[٥] ذلك، وقبل الزوج، ايضا، ذلك[٦] ثم ان المرأة توفيت.

أتجوز الهبة ام لا تجوز؟ وهل تجوز شهادة النساء (وشهادة[٧]) الرجل الواحد معهن؟.

فبين لنا ما يجب في ذلك يعظم الله اجرك، ويجزل ثوابك.

فأجاب، رضي الله عنه[٨]:

---

(١) ع: ٦٦/ص: ١٤٢/ق: ٧٧/م: ٢٨٣.
(٢) ع: مسألة جوابك رضي الله عنك.
(٣) من ع، ص، م وفي الاصل: وشهد على ذلك رجل واحد واربع من النساء قوابل.
(٤) ع: بعام.
(٥) ع: امضت نقلك له.
(٦) ع: وقبل الزوج ذلك أيضا.
(٧) من: م وفي الاصل: والرجل.
(٨) ع: فجاوب.

إن كان (الرجل[1])، عدلا، والنساء عدولا، أو اثنتان/ منهن، [٩] ثبتت الهبة بشهادتهم، وجازت، ولا يلتفت الى اشهادها على نفسها بذلك في مرضها الذي توفيت منه.

وبالله التوفيق.

[١٥] - هل الصلح على ابقاء النكاح الأول - بعد طلاق - يُعَدُّ عقداً جديداً؟

وسئل[2]، رضي الله عنه، في[3] رجل أنكح ابنته بكرا، في حجره، من رجل بصداق معجل ومؤجل، فغاب الناكح، قبل بنائه بها، مدة، وأثبت أبوها مغيبه عند حَكَم الجهة، وطلقها (عليه[4]) الحاكم.

وأن الناكح قدم في اثر ذلك واصطلحا على إبقاء النكاح، ووهبه المنكح موضعا كان الناكح التزم بدفعه[5] الى المرأة، على وجه السياقة، وعلى أن أنظره بضم ابنته والدخول بها ستة أشهر، وافترقا على ذلك، وتشاهدا، ثم غاب الناكح الى حاجته، وطلب معاشه، بسبب المهلة التي أمهله بها المنكح، فلم يغب إلا يسيرا، وأنكح الأب ابنته من رجل آخر، وعقد نكاحه[6] معها، (فقدم[7]) الآن الزوج الأول، ويريد الدخول بزوجته، فبين لنا الجواب في ذلك، أعظم الله أجرك.

فأجاب أيده الله[8]:

---

(١) من: ع، م، ق. وفي الأصل: كان عدلا.
(٢) ع: ٦٦/ق: ٢٥/م: ٥٩/ص: ٧٩.
(٣) ع: مسألة نكاح. الجواب رضي الله عنك.
(٤) من: ص.
(٥) م: دفعه.
(٦) م: ق: نكاحها معه.
(٧) من: ص، ق. وفي الأصل: يقدم.
(٨) ع: فجاوب.

ان كانا لم يجددا عقد النكاح بعد أن حكم عليه بالطلاق، وانما اصطلحا على ابقاء النكاح الأول، حسبما ذكرت، فلا يجوز ذلك، ويثبت النكاح الآخر.

[١٦] - هل يكون فسخاً أو طلاقاً عدم التزام الابن عند البلوغ لما عقد عليه ابوه؟

وسئل[١] رضي الله عنه في رجل[٢] زوج ابناً له صغيرا من يتيمة بكر، بالغ، زوجها ابن عمها بمهر معجل ومؤجل، التزم الأَب دفع المعجل عن ابنه، وضربا للمؤجل منه[٣] اجلا.

فلما بلغ الابن ابى (من[٤]) التزام النكاح، والشروط.

بين لنا ما يلزم الاب فيما التزمه من النقد؟ وهل يمضي النكاح ام ينفسخ؟ يعظم الله أجرك.

فأجاب ايده الله[٥]:

اذا بلغ الابن فابى[٦] من التزام ما عقده عليه أبوه، قبل الدخول، كان مخيراً بين أن يمضي النكاح على نفسه، فيلزمه كل ما شرط عليه أبوه، أو يرد النكاح عن نفسه، فلا يكون عليه شيء ويسقط عن الأب، أيضاً، ما التزمه عن ابنه، من معجل المهر، لان ذلك يكون فسخاً[٧] بغير طلاق.

---

(١) ص: ٧٩/م: ٥٨/ع: ٢٥/ق: ٢٦.

(٢) ع: مسألة نكاح. ؤ الجواب رضي الله عنك.

(٣) ساقطة من: ع، م.

(٤) من: ص، وفي الاصل، عن.

(٥) ع: فجاوب.

(٦) م: وأبى.

(٧) أساس الفرق بين الطلاق والفسخ هو السبب الموجب للفراق، فان كان هذا السبب ليس راجعاً الى احد الزوجين، أولهما، بحيث لو أراد الاستمرار في الزواج لم يستطيعا كنكاح المرأة المحرمة بالرضاع، او نكاح المرأة في العدة، كان هذا فسخاً، ولا يحسب في الثلاث، وان كان السبب راجعا لهما، او =

وهذا الذي أختاره، وأتقلده مما قيل في ذلك.

وبالله التوفيق بعزته.

[١٧] - هل ينعزل «صاحب المناكح» بموت الذي ولاه؟

وسئل[١]، رضي الله عنه في[٢] مدينة فيها امير وليس فيها قاض، فكتب الامير الى الأمير الأعلى ان المدينة ليس فيها قاض لينظر في أمور المسلمين فيها[٣]، وفيها فلان يصلح للقضاء، فكتب اليه الأمير الأعلى: أن يوليه القضاء، ففعل الأمير ما (خوله[٤]) له الامير الأعلى، وولاه القضاء، وكتب له بذلك صكاً عن أمر الامير الاعلى، فحكم القاضي المذكور، وفي البلد الموصوف[٥].

ثم بعد ذلك صاحب المناكح، وكتب له بذلك صكا، وجعل اليه النظر في المناكح وجميع احكامها.

فحكم صاحب المناكح المذكور طول حياة القاضي المذكور فيما جعل اليه من ذلك[٦]، ويعلم ذلك الامير.

فمات القاضي وبقي صاحب المناكح على خطته، يحكم كما كان يحكم في حياة القاضي الذي ولاه، ويشهد عنده فقهاء المصر وأعلامه في الطلاق وغير ذلك من احكام النكاح، ويزوج من أحب الزواج، ويطلق من وجب تطليقها، ويحكم على الحاضر والغائب، إذ رأى فقهاء البلد ان ذلك من الصلاح للبلد، واذ لا غنى لهم عمَّن يحكم في الطلاق.

= لاحدهما بحيث يستطيعان الاستمرار إذا رغبا مثل عيوب الزوجين كان السبب طلاقا. (انظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٥٣/٢ وفقه السنة ٢٦٨/٢).

(١) ق: ٦٥/ص: ٢٨١/م: ١٥٩.
(٢) ع: مسألة من الاقضية.
(٣) ع: ساقطة.
(٤) من: ق، وفي الاصل: حبذ له.
(٥) م: المذكور.
(٦) ع، م: ويعلم بذلك.

فهل يجب، وفقك الله. أن تفسخ أحكامه بعد موت القاضي، والبلد محتاج الى ذلك، ام لا؟

بين لنا ذلك مأجوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب، أيده الله[١]:

تأملت سؤالك ووقفت عليه. ولا ينتقض تقديم المقدم للمناكح بموت الذي قدمه، وهو على خطته حتى يعزله عنها الذي خلف بعده، فما[٢] حكم فيه أو قضى به مما جعل إليه بعد موت الذي قدمه لذلك، فهو[٣] كله جائز، نافذ لا يصح فسخ شيء منه ولا رده.

وبالله التوفيق.

[١٨] - دعوى على التركة بغلة حصة في الرحى المشتركة

وسئل[٤] رضي الله عنه في[٥] امرأة لها حصة معلومة في رحى مع رجل آخر، على الإشاعة، فغابت المرأة عن الجهة اعواما معلومة، وانبسطت يد الشريك على استغلال الرحى، ولم يدفع اليها ولا لاحد بسببها/ شيئا وجب لها في حصتها عن غلة الرحى. [١٠]

فلما رجعت الى البلد الذي فيه الرحى، طلبت نصيبها من الغلة، للمدة (التي غابت عن الجهة[٦])، فسوّف بها، وماطلها[٧]؛ تارة يقر، وتارة ينكر (الاستغلال[٨])، حتى ادركه حيفه[٩] فمات، وطَلَبُهَا مُتَمادٍ، والشهود

(١) ع: فجاوب.
(٢) ق، ص فيا.
(٣) م: فهذا.
(٤) ع: ٨٠/م: ٢٢١/ص: ١٣٢/ق: ٩٤.
(٥) م. مسألة.
(٦) من: ق، ص. وفي الاصل: التي غابتها، فسوف.
(٧) ع، ومطلها.
(٨) من: ص، ع. وفي الاصل: الاشتغال.
(٩) م، ص حينه.

العدول[1] يشهدون لها بكل ذلك، وترك مَالاً تعدى[2] فيه، وورثة.

بين لنا ما يجب لهذه المرأة في حصتها من الغلة للاعوام المذكورة، وكيف وجه اعدائها على ماله بها، وسبب الوصول الى ذلك.

فأجاب، أيده الله[3]:

اذا اثبتت المرأة حصتها من الرحى، وأن الشريك اغتلها، الاعوام المذكورة، وجب ان تعدى فيا تخلفه، بكراء حصتها، للأعوام التي آغْتَلَّهَا فيها، على ما يقدره به أهل البصر والمعرفة، بعد الاعذار الى الورثة، والعجز عن المدفع.

وبالله التوفيق.

[١٩] - هل يصح للزوج عوض الخلع مع ثبوت الاعتراض؟

وسئل[4] رضي الله عنه في[5] رجل تزوّج امرأة بكرا في حجر ابيها، وله معها احد عشر شهرا، منذ ابتنى بها، وهي تريد التخلي (عنه[6]) ويأبى، الا أن تترك جميع مالها قبله، وهي لا تستطيع الصبر عما يلحقها به من الضرر؛ فيا يرغب النساء من ازواجهن.

بين لنا، اكرمك الله، ان كان ضررها يبين[7] ام لا، وان كان يجب له أن يطلقها، دون ان يؤدى مالها قبله، مأجورا ان شاء الله.

فأجاب ايده الله[8]:

---

(١) ع: والشهود يشهدون.
(٢) يقال: اعدى الامر: جاوز غيره اليه. والمراد: ترك مالا يستوفى منه.
(٣) ع: فجاوب.
(٤) ق: ٣٠/ص: ٨٠/ع: ٢٩/م ٨٠.
(٥) ع: مسألة نكاح.
(٦) من: ع وفي الاصل: منه.
(٧) م: يتبين.
(٨) ع: فجاوب.

ان كان (الضرر[1]) الذي تدعي: انه اعترض عنها، ولم يمسها منذ دخل[2] بها، وهو منكر لذلك، فالقوْل قوله فيا يدعي، من اصابته لها. مع يمينه.

وان اقر بالاعتراض[3] عنها، ضرب له أجل سنة، فإن ألم بها فيها[4]، والا فرق بينهما، ولا يلزمها ان تترك[5] له من حقها شيئا.

وبالله التوفيق.

[٢٠] - هل التنازل عن فضل ماء السقي يكسب حق الملكية للمستفيد؟

وسئل[6]، رضي الله عنه في[7] رجل حفر في حائطه بئرا، وسقى بها اعواما، وعلى مقربة منه حوائط، لقوم آخرين، من جيرانه، كانت غامرة، فتحاسدوا معه، وشرعوا في حفر ماء في حوائطهم، وفي عمارتها مدة، غير ان ماءهم غير كاف لحاجتهم، ولا عميم لارضهم فرغبوا الى جارهم ان يمدهم من فضل مائه، ليخلص[8] لهم ما فعلوه من الخضر، فتوسع لهم مدة طويلة الى ان جفوه بكثرة (القذع[9])، منهم، ومن اولادهم، وعيالاتهم[10]، فأندمه ذلك واحرجه، واشتد قلقه، وعاد صَبْره لهم وبالا عليه.

---

(١) من: ع، م. وفي الاصل: كان الذي.

(٢) ع: خلا بها.

(٣) هو عدم انتصاب القضيب التناسلي، بصفة غير دائمة، وهو من العيوب.

(٤) ع: ساقطة.

(٥) م: يترك.

(٦) ق: ٦٧/م: ٢٣٨/ع: ٥٩.

(٧) ع: الجواب رضي الله عنك.

(٨) م: ليتخلص.

(٩) من: م. وفي الاصل: القول، وفي ع: الغرم.

(١٠) م: وعيالاتهم.

أترى صبره عليهم، وتوسعته لهم، هذه المدة، توجب لهم حجة بدعوى ملك ان ادعوه؛ وكيف ان احتجوا ببئر قديمة، داثرة[1]، كانت لجميع المسلمين فوق حائطه وعلى مقربة منه، وقد باد رسمها، ودرس، وخفي موضعها وطمس، لتفاهتها، ويسارة خطبها، وقالوا له: هذا الماء الذي استجاب لك في حائطك، انما هو ماء البئر القديمة، التي كانت للمسلمين فوق حائطك، فلا اثرة[2] لك فيه علينا، ونحن وأنت فيه سواء، ولا ندعك عليه وحدك دوننا؟.

وجماعة المسلمين لا تطلب شيئا من ذلك، ولا تذكره، لغناهم عنها، مع علمهم بركاكتها، وضعفها، ويسارة خطرها، مع انهم على (غير[3]) يقين مما زعم هؤلاء.

أترى لهم الكشف عن ذلك، دون جماعة المسلمين، وهم لا يريدون بذلك حسبة[4]، وانما هو على الوجه المذكور، ام لا سبيل لهم الى ذلك؟

يبين لنا ما يجب، مأجورا ان شاء الله (تعالى[5]).

فأجاب، أيده الله:

لا يستحق جيران الرجل في بئر جارهم حقا، بانتفاعهم بفضل مائه، على الوجه الذي ذكرت، وان طال زمان ذلك، وله منعهم اياها اذا شاء.

وان احتاج الناس الى ماء البئر التي بفناء المسلمين ومن حقوقهم، وثبت على هذا الرجل انه استفرغ ماءها، وصيره الى نفسه، قضي عليه

---

(١) متهدمة.

(٢) الاثرة، بفتحتين، تفضيل الانسان نفسه على الغير.

(٣) من: م، ع.

(٤) الحسبة القيام على الشؤون العامة كمراقبة الاسعار، ورعاية الآداب، وهي منصب اقل من منصب القضاء. ويسمى صاحبه «المحتسب» وصاحب السوق وتطلق الحِسبة، بمعنى العمل الذي يراد به وجه الله تعلى كما يعنى هُنَا.

(٥) من: ع.

بردم بئره، حتى يرجع الماء الى البئر التي لجماعة المسلمين. وبالله التوفيق.

[٢١] - هل يورث الشوار المبتل عن المرأة اذا ماتت قبل الدخول؟

وسئل[١] رضي الله عنه في[٢] رجل أنْكح ابنته من رجل، فتم ذلك بينهما على ما يلزم، فماتت الابنة المذكورة قبل الدخول/ بها، وقام الاب (يطلب[٣]) الزوج بصداقها، وبالنفقة والكسوة، مدة حياتها، من يوم انكحها منه الى أن ماتت. [١١]

ثم قام الزوج يطلب أباها بما (اكتسبه[٤]) لها، ليجهزها به الى الزوج المذكور.

هل يصح لهما، او لاحدهما شيء مما طلبه؟

بين لنا ما يلزمهما، ويجب لهما، وعليهما، ان شاء الله.

فأجاب، أيده الله[٥]:

ان كان ما (اكتسبه[٦])الاب ليجهز ابنته به، أمضاه لها، وبتله فهو موروث عنها، وكذلك ما سمي لها من الصداق، موروث عنها، (ولا يلزم[٧]) الزوج لها نفقة ولا كسوة.

وبالله التوفيق.

---

(١) ص: ٧٨/م: ٥٩/ع: ٢٦/ق: ٢٧.
(٢) ع: مسألة نكاح.
(٣) من: ق، م، ص. وفي الاصل: فطلب وفي ع: بطلب.
(٤) من: ع، م. وفي الاصل: اكتسب.
(٥) ع: فجاوب.
(٦) من: ع. وفي الاصل: اكتسب.
(٧) من: م. وفي الاصل: تلزم.

[٢٢] - تبعيض اليمين بتبعيض «الحوز» في الدعوى الجماعية بين الحارات

وسئل[١] رضي الله عنه في[٢] قرية تشتمل على حوائر كثيرة مفترقة، وكل حارة منها منسوبة الى قوم، معروفة لهم ولآبائهم، فقام اهل حارة من تلك الحوائر، على أهل حارة أخرى، فادعوا عندهم املاكا، وارتفعوا جميعا الى صاحب احكامهم، ووكل كل فريق منهم وكيلا مفوضا على الاقرار والانكار، والخصام، وقبض الايمان وردها، وغير ذلك مما (يتضمنه[٣]) التوكيل الجامع لمعاني التوكيل، واخذ كل وكيل منهما نسخة صاحبه.

فقال وكيل المطلوبين لوكيل الطالبين: قل لموكليك يحوزوا ما ادعوا به، ويحلفوا عليه أنه لهم، ويستحقوه، فعقد عليهم عقدا بالرضا بأيمانهم، بعد الحيازة.

فلما جاء الطالبون بعضوا تلك الأملاك المطلوبة: فقالوا عن بعضها: هي لجميعنا، وعن بعضها: هي لفلان، ولأخيه فلان ابني فلان منا، وقالوا عن بعضها: هي لجميعنا، ولفلان وفلان معنا ممن لم يخاصم معهم، ولا وكل بتوكلهم.

بين لنا هل تجوز الحيازة[٤] على هذا التبعيض؟ وهل يلزم المطلوبين اسلامها بعد ايمان الطالبين، ام لا؟ وبالواجب في ذلك، يعظم الله أجرك.

---

(١) ص: ١٩٧/ق: ٦٦/ع: ٥٨/م: ١٤١.

(٢) ع: مسألة وكالة، ودعوى في املاك.

(٣) من، ق، ع وفي الاصل تضمنه.

(٤) الحيازة والحوز في الاستعمال الاندلسي: هي تحديد المشهود فيه، او المدعي فيه، والكلمتان، كمصطلح فقهي متأخر، تعنيان: وضع اليد على مال معين بقصد تملكه، وهي سبب من أسباب الملكية، لدى البعض.

فأجاب، أيده الله.

تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

واذا كان الامر على ما وصفته، فلمن شاء من الطالبين الذين وكلوا الوكيل، ان يحلف على ما جازه (وحده[1])، وادعاه، أو بعضه، ملكا لنفسه، فاذا حلف على ذلك استحق ما حلف عليه بيمينه، وليس ذلك لمن لم يخاصم معهم ولا دخل في توكيل وكيلهم.

وبالله التوفيق.

[٢٣] - شركة في الزراعة

وسئل[2] رضي الله عنه في[3] رجل (قلب[4]) في أرض سكة واحدة، ثم انه اشترك مع رجل آخر، ليزرعا الارض المذكورة وغيرها، فقال لَهُ الشريك الداخل: أنت قد خرقت هذه الارض، اتركها لك، وأخرق أنا غيرها.

فقال له: ثَنِّها بزوجك المشترك بيننا، أنت مرة ثانية، وانا قد وهبتك ما خرقت فيها أولاً.

وبنيا على ذلك، (فثناها[5]) هذا الداخل، ثم زرعاها جميعا، بزريعتها على الشركة، وزرعا غيرها.

فلما حان الزرع وكمل، وحان حصاده أنكره في ذلك، فقال له: (ليس لك[6]) في هذه الأرض، التي حرقتها، حق، اذ انا قد

(١) من: م.

(٢) ص: ١٣١/ق: ٩٢/م: ١٥٤/ع: ٧٩.

(٣) ع: مسألة شركة.

(٤) من: ص، وفي الاصل: اقلب.

(٥) من: م، وفي الاصل وثناها.

(٦) من: ع، م، ق وفي الاصل: وقال: ليس له.

خرقتها[1]) قبل ان أشركك، واستأثر بالزرع دون شريكه، ولم يعطه من ذلك شيئا، (والزرع[2]) الذي زرعا به مشترك بينهما، والزريعة منهما على حسب الشركة، ولم يكن عليه شفوف في شيء منها، الا ما كان من خرقه الارض سكة واحدة، التي كان وهبه اياها، وأنكره في ذلك.

فهل ترى - وفقك الله - حق هذا الشريك الثاني واجبا في الزرع المرتفع في هذه الارض المذكورة أم لا؟.

بين لنا الواجب فيه يعظم الله أجرك.

فأجاب، ايده الله: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا كان الامر على ما (وصفته[3]) فيه، فالزرع بينهما على ما اشتركا عليه، ويرجع الذي كان حرث الفدان على شريكه من قيمة حرثه، بقدر نصيبه، بعد يمينه، فيما ادعاه عليه من الهبة.

وبالله التوفيق (بعزته[4]).

[٢٤] - التداعي بين ملاكين مجاورين في ارض بينهما

وسئل[5] رضي الله عنه، في[6] رجل له قرية[7] تلاصقها فدادين[8] غلب عليها الشعراء[9] لطول ترك العمارة لها[10] وكان لرجل جنان في

(١) من: ص وفي الاصل: حرثتها.
(٢) من: ص وفي الاصل: والذي.
(٣) من: ق، ع، ص. وفي الاصل: وصفت.
(٤) من: ع.
(٥) ق: ٧٧/ص: ١٩٧/م: ١٩٧/ع: ٦٧.
(٦) ع: الجواب رضي الله عنك.
(٧) هي الضيعة، وتطلق على بلدة صغيرة يسكنها الفلاحون.
(٨) الفدان: مقدار من الأرض الزراعية: يحدد في مصرب: ٢٠٠ و ٤م٢.
(٩) هي الأرض الكثيرة الشجر، والمقصود بها في النص الشجر نفسه.
(١٠) م: عمارتها.

ناحية منها، (فعمر[1]) ناحية من تلك الفدادين، فقال له رب القرية: من أين تدعي ان لك هذه الناحية، ولَم تكن لابيك؟ فقال: نعم، لم تكن لأبي، ولكن مالي وملكي، وملكه لها حديث، يعرف انه لم يكن له فيها قط ملك إلا على سبيل المغنم[2] لما ملك منها/. وقال له رب القرية: بل هي لي، ومن فدادين قريتي، المتصلة بها. [١٢]

بين لنا هل للقائم، المدعي ملكها، فيها حق، ام هي لرب القرية؟ مأجورا ان شاء الله.

اذا لم يعرف ذلك الموضع المتنازع فيه، في يد أحدهما واعتماره قبل، ولا له عليه بينة، فالواجب ان يقسم بينهما بنصفين بَعْدَ أيمانهما.

وبالله التوفيق بعزته.

[٢٥] - هل تنفذ المعاوضَةُ على الأخ الغائب، في المال المشترك بالغرس والبناء؟

وسئل[3]، رضي الله عنه في[4] اخوة كان بينهم مال، فغاب أَحَدُهُم، وساق الباقون لزوجاتهم من مالهم سياقة، ثم انهم عاوضوا ببعض الأملاك المشتركة بينهم وبين اخيهم الغائب وزوجاتهم.

ثم ان الأخ الغائب قدم، والرجل الذي عاوض أخوته قد بنى وغرس، فطلب الأخ الغائب فقال له: ان أخوتك عاوضوني بنصيبك ونصيبهم، فقال: لا يلزمني هذا، وقالت زوجاتُ[5] الأخوة: انما عاوض أزواجنا بغير أمرنا، وقال الأخوة: انما عاوضنا بانصبائنا، لا بانصباء

(١) في: ع. وفي الاصل: فغمر.

(٢) في ق: القيم. والمغنم: هو وضع اليد على المال بدون سبب.

(٣) م: ١٩٧/ص: ١٣٧/ع: ٥٩/ق: ٦٧.

(٤) ع: مسألة. الجواب رضي الله عنك.

(٥) ص: ازواج.

زوجاتنا وأخينا، وأعطانا هو عوض انصبائنا فدانا غرسناه، وقد خرج نصفه لغيره، وعاوضنا[1] بما لم يكن له، وقال الرجل: انما عاوضتكم بالنصف الذي لي، لم أعاوضكم بما ليس لي.

فجاوبنا على ذلك، موفقا ان شاء الله بما يتهيأ في نصيب الغائب، الذي بنى فيه الرجل وغرس، وقال الذي عاوض لزوجات الإخوة: قد علمتم بالعوض ورأيتموني أبني وأهدم، ولم تغيروا على ذلك منذ خمسة أعوام.

والله المستعان.

فأجاب أيده الله:

اذا كان الأمر على ما وصفت، فللغائب الذي قدم حصته مما اغترس وبنى اخوه في نصيبه، بعد ان يدفع اليه قيمة الغرس والبناء قائما، الا ان يشاء أخوه المذكور ان يعطيه قيمة حصته من البقعة براحاً لا غرس فيها ولا بناء.

وبالله التوفيق.

[٢٦] - متى يعتبر عزل الوكيل؟

وسئل[2]، رضي الله عنه، في[3] رجل وكلته امرأة للخصام عنها وعن ابنتها البكر، التي (تحت)[4] نظرها: بايصاء ابيها بها اليها، في عهده، الذي توفي عنه، (والاقرار عليها، والانكار عنها[5]) وجعلت اليه ان يوكل من رأى توكيله.

فوكل الرجل المذكور غيره، بمثل (توكيلها[6]) له.

---

(١) ع: وعاوضناه: وهو غلط.

(٢) م: ١٤٢/ق: ٦٦/ص. ١٧٣/ع: ٥٨.

(٣) ع: مسألة وكالة.

(٤) من: ص، ق وفي الاصل: الى نظرها.

(٥) من: ع، ق وفي الاصل: وللاقرار عنها، والانكار عنها.

(٦) من: م. وفي الاصل توكيلها.

ثم وقف (وكيل[1]) الرجل المذكور على ملك: ان كان قد تركه فلان المتوفي ميراثا لورثته، او صار الى المرأة المذكورة عنه، أو الى (ابنتها منه[2]) اللتين هما زوج المتوفى وبنته؟

فقال (الموقف[3]) المذكور: لم يترك المتوفي ميراثا ولا صار الى المرأة ولا الى اليتيمة عنه، وتقيد عليه القول عند الحكم.

ثم استظهر وكيل المرأة بعقد، تضمن عزلته للوكيل الذي وكله لها، تقدم تاريخه تاريخ المقال المذكور.

فهل العزلة المذكورة نافذة من حين تاريخها ويسقط المقال المذكور بسببها ام لا؟ وهل يجوز ان يوكل (على[4]) اليتيمة من يقر عليها، أو ينكر عنها؟.

بين لنا الواجب في ذلك كله، موفقا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، أدام الله تأييده:

تصفحت، رحمنا الله وإياك، سؤالك الواقع في بطن هذا الكتاب، ووقفت عليه.

ولا يلزم اليتيم اقرار وكيل وصيه عليه الا فيما يلزمه فيه اقرار الوصي، مما يجوز له فعله ابتداء، فإن وكله على الإقرار عليه، فيما سوى ذلك، لم يجز.

وما تقيد على وكيل الخصام من المقالات لازم لمن وكله مالم يعزله عند الحكم الذي وكل عنده على الخصام.

والله ولي التوفيق برحمته.

---

(١) من ق، م. وفي الاصل: موكل.
(٢) من: ع. وفي الاصل: ابنتها.
(٣) من: ع. وفي الاصل: المتوفى.
(٤) من: ع. وفي الاصل: عن.

[٢٧] - القيام بالحسبة، على من تزوج مطلقته بالثلاث البتة ★

وسئل[١]، رضي الله عنه، في[٢] رجل كانت له زوجة، فطلقها ثلاثة البتة، واعتدت منه، وبقيت بعده عامين، ثم تزوجها رجل غيره، وبنى عليها[٣]، وأقام معها ماشاء الله، ثم باراها، واعتدت منه، ثم تزوجها الزوج الاول، فقام عليه من طالبه[٤] ورفعها الى صاحب الأحكام، فقال له: اثبت عندي ان كانت تزوجت بعدك زوجا غيرك[٥]، وانه بنى عليها.

فأثبت الزوج الأول صداقها المنعقد بالزوجية بينها وبين الزوج الثاني، وأقر الزوج الثاني بالزوجية، وانه بنى عليها، وأقرت الزوجة بذلك.

فكلفه (الحَكَم)[٦] اثبات البناء عليها، فشهد، ببناء الزوج الثاني/ [١٣] عليها، خمسة شهود، ممن كان ساكناً معها في دار واحدة، فقال له الحكم: لست أُميزهم[٧].

بين لنا ما يجب في ذلك، وهل يثبت النكاح للزوج الأول بعد الزوج الثاني على ما فسر ام لا؟ (فعلت[٨]) مأجوراً ان شاء الله تعالى[٩].

★ الثلاث: صريح في عدد الطلقات، والبتة صريح في البينونة، التي تفيد عدم امكان الرجعية الا بعقد جديد، والطلاق بالثلاث البتة: جعله الرسول(ص) وأبو بكر طلقة واحدة بائنة، وجعلها عمر بن الخطاب ثلاثا؛ لكن التشريعات الحديثة أخذت بفتوى الرسولﷺ، ومنها تشريع المغرب للاحوال م ٥١. أما المباراة فتعني طلقة واحدة بائنة.

(١) ع: ٢٨/ق: ٣٠/ص: ٦٦/م: ٥٦.

(٢) ع: مسألة نكاح.

(٣) ص: وبنى بها.

(٤) ع: طلبه.

(٥) م: ان كان تزوجها بعدك رجل غيرك.

(٦) من: ق، وفي الاصل الحاكم.

(٧) لا أعرف حالهم من: الجرح، أو التعديل، أو ستر الحال.

(٨) من: ق.

(٩) ع: ساقطة.

فأجاب أيده الله:

لا تقر مع الزوج الأول، ولا يثبت نكاحه معها، الا أن يثبت بناء الزوج الثاني بشهادة شاهدين عدلين، او يكون بناؤه بها امرا معروفا[1]، فاشيا، مشتهراً بالسماع من لفيف[2] الرجال والنساء، وأن لم تعرف[3] عدالتهم.

وبالله التوفيق.

[٢٨] - تداع في «سياقة» الأم وفي الميراث، لجهل تاريخ وفاة الأب والجد:

وسئل[4]، رضي الله عنه، في رجل[5] كان له بنون ذكور ثلاثة، فغاب احدهم وبقي الاثنان، فتصدق الأب، على الأولاد الثلاثة، بثلاثة ارباع ماله، واحتبس (ربعه[6])، فساق الاثنان الحاضران لزوجتيهما نصف ما أعطاهما، وساق الغائب، أيضا، لزوجته[7] نصف ما أعطاه.

ثم ان الأخ الغائب مات، ومات أبوهم، فقامت[8] ابنة الغائب تطلب ما حصل لها من أبيها، فقال لها اعمامها: (أثبتي[9]) ان والدنا مات قبل والدك، وحينئذ تأخذين مالك، فقالت المرأة: هذا صداق أمي (بالسياقة[10]) التي ساق ابي، وتصدق بها أبوكم، اعطوها لي، فقال الأخوة: لعل أباك كان لم يتزوج امك قبل موت ابينا، فقالت بنت

---

(١) ع: ساقطة.

(٢) اللفيف: عوام المسلمين من مختلف المستويات، وشهادة اللفيف، بالمغرب، تعنى: شهادة المسلمين كاملي الاهلية مستوري الحال. ويحدد عددهم في اثني عشر رجلا، أو أربعة وعشرين في التسفيه والترشيد.

(٣) ع: تبن.

(٤) م: ٩٨/ق: ١٧٠/ص: ١٩٨/ع: ١٣٩.

(٥) ع: مسألة.

(٦) من: م، وفي الاصل: بربعه.

(٧) ع: لزوجه.

(٨) م، ع فقدمت.

(٩) اصلاح: الخطأ نحوي.

(١٠) من: م. وفي ب: في السياقة.

اخيهم[1]، ان كان مات أبي وترك أباه، فسياقة امي جائزة، وان كان مات أبوكم قبله فوالدي يرث معكم (فيما ترك والده[2])، لا بد من هذا، والمرأة لا تقدر ان تثبت[3] ذلك.

فهل ترى، رحمك الله، ان أوقفتها المرأة عند الحكم على ذلك، أيلزمها الجواب على: «من مات قبل صاحبه، ان كان أبوهم أو أبوها؟» اذ الأخوان يقولان: لا ندري من مات قبل صاحبه.

بين لنا ذلك موفقا ان شاء الله تعالى[4].

فأجاب ايده الله:

اذا جهل ايها مات قبل صاحبه، فلا يورث بعضها من بعض، وتأخذ الابنة ما وجب لها بالميراث في أبيها من الصدقة، إذا(ثَبتَت[5]) على ما يجب، أو أَقرَّبِهَا الأعمام.

وبالله التوفيق.

[٢٩] - هل للسفيه ان يطالب المقدم عليه بما استغل من فوائد المال المشترك قبل الحجر؟

وسئل[6]، رضي الله عنه، في رجل كان له شريك في أملاك مشاعة، وكان هذا الرجل، اكثر دهره، غائبا، متصرفا في أسباب التجارات، وكان هذا الشريك يضم جميع المال، ويستغل جميع فوائده وما يعود منه.

ثم انه ظهر من هذا الرجل الغائب سفه[7]، فقام حكم الجهة، فضرب على يده، وقدم على النظر عليه شريكه في الاملاك، فأقام هذا الرجل

(١) م: المرأة.
(٢) من: ع. وفي ب: فيما لم يخرج من يده، وفي م: فيما بقي في يده.
(٣) ع: لا تقدر تثبت.
(٤) ساقطة من: ع.
(٥) من: ع، م. وفي ب: ثبتت.
(٦) ق: ٩٣/م: ١٨٧/ع: ٨٠.
(٧) السفه: فقدان حسن التصرف في المال، وهو سبب من اسباب التحجير، وعكسه الرشد.

مولى عليه مدة من ثلاثة اعوام، ثم قام يطلب شريكه المقدم عليه، في النظر له، بما استغل من فوائد ماله، قبل أن يقدم عليه.

هل له ان يطلبه في حال التحجير[1] عليه؟ أو هل يكون هذا الشريك المقدم وصيا[2]، ان ثبت انه أكل مال المحجور عليه، قبل التقديم؟

بين لنا وجه الحكم في ذلك، يعظم الله أجرك.

فأجاب أيده الله:

له ان يطلبه بحقه، فإن جحده فيه، وقامت عليه به البينة، فتبين انه ذهب الى استهضامه وأكل ماله، عزل عن النظر له.

وبالله التوفيق.

[٣٠] - ترجيح ابن رشد لعقد شراء على عقد حبس لعدم تحديد الفندق المحبس

وأجاب[3] أيده الله، على مسألة ابن زهر مع ابن ايمن، بهذا الجواب:

تصفحت خطابك، وما أدرجت إلينا بطيه، ووقفت على ذلك كله.

والحيازة من تمام التحبيس، التي لا (يصح[4]) القضاء به دونها؛ اذ لا يصح لحاكم ان يحكم بمعين الا بعد ان يتعين[5] عنده بالحيازة.

هذا ما لا اختلاف فيه ولا ارتياب في صحته.

فإذ قد باد شهود عقد التحبيس الذي قام به زهر[6] بن عبد الملك،

---

(١) التحجير: وضع الشخص في حالة الحجر، وهذه حالة يَفْقِدُ فِيهَا الشخص حرية التصرف في ماله فيما زاد على قوته. والحجز بالفتح.

(٢) ق: رضيا.

(٣) ق: ١٦٦/ص: ٢٠١/م: ٢٧٥/ع: ١٣٩.

(٤) من: ع، م. وفي ب: يصلح.

(٥) م: يثبت.

(٦) هو ابو العلاء زهر بن عبدالملك بن محمد بن زهر الاشبيلي من بيت علم وشرف. مهر في الطب والادب، توفي بقرطبة ٥٢٥ هـ.
(شجرة النور الزكية ص: ١٣١).

ولم يبق منهم من يعين هذا الفندق المقوم فيه، ويحوزه في جهاته الأربع، فيقول: هذا هو الفندق الذي أشهدنا المحبس محمد بن مروان[1] على تحبيسه، ولا تضمن عقد التحبيس من تحديده ما يعلم به أنه هو الفندق المقوم فيه على احمد بن عبد الله، فلم يثبت تحبيسه بعد، لاحتمال أن يكون للمحبس فندق[2] سواه كان يوم التحبيس مشتهرا[3] بتحويله الى المحبس كما تضمنه كتاب التحبيس، ثم حول بعد ذلك داراً، أو غيره، أو يكون هذا الا انه قد زيد فيه، بعد التحبيس زيادة لم تكن منه يوم التحبيس، ومن أصولهم: أنه لا يجوز ان يخرج من يد مالك شيء الا بيقين/ تقطع عليه البينة وتثبت فيه الشهادة، لا بأمر محتمل مشكوك فيه. [١٤]

وقد نزلت عندنا بقرطبة مثل هذه المسألة، أيام شيوخنا، رحمهم الله: قام رجل (يسمى)[4] بعيسى بن أبي عبده، وهو المعروف بالمنجل، في دار محبسة عليه وعلى اخيه[5]، بكتاب حبس، عقده والده، سنة تسع وعشرين وأربعمائة، في دار كانت له قرب مسجد طرفة، فأثبت التحبيس، وسأله الحاكم في القضية الحيازة، فعجز عنها، ولم يجز له إلا باب الدار منها، فشاور في ذلك، فاتفق جميع فقهاء ذلك الوقت على الا يقضي له بالحبس لعجزه عن الحيازة.

فهذا هو الجواب في مسألتك التي استطلعت رأينا فيها، إذ لا سبيل الى سقوط الحيازة عن القائم زهر بن عبد الملك الا ان يقر له المقوم عليه، أحمد بن عبد الله: ان الفندق الذي قام عليه فيه بالتحبيس هو

---

(١) هو محمد بن مروان بن زهر ابو بكر من اهل اشبيلية فقيه من اهل الرواية والدراية اشتغل بالشورى والفتيا توفي بطلبيرة سنة ٤٢٢هـ (الصلة - ٥١٥/٢).

(٢) م، ع: ان يكون المحبس فندقا.

(٣) م: مشهورا.

(٤) من: ع، م وفي ب تسمى.

(٥) ص: اخته.

الذي أشهد جده على تحبيسه إياه في كتاب التحبيس الذي قام به عليه، وهذا لم يقربه، فيما اظهرته الينا، ولا يقتضيه طلبه الاعذار في كتاب التحبيس دون ان يسأل تكليفه الحيازة، بل يقتضي ذلك انكاره للتحبيس وتكذيبه به، بدليل استظهاره بما أثبت على الشهود الذين ألفيت أسماءهم في كتاب التحبيس[١]، وأن الفندق لم يسمع فيه بتحبيس، حسبما تضمنه العقدان اللذان أظهرتهما الينا.

فاذا لم يثبت التحبيس في الفندق، المقوم فيه، بتمام الشهادة بالحيازة له على ما يجب، ولا تقرر فيه باقرار المقوم عليه به، فلا منفعة[٢] للقائم زهر بن عبد الملك في اثبات ملك جده (له[٣])، ولا في اقرار المقوم عليه أحمد بن عبد الله بابتياع سلفه منه، أوجب ذلك اليد أو الملك، اذ قد ارتفع وانتقل بالعقد الذي اثبته عليه احمد بن عبد الله ببيعه إياه من سلفه، على السماع المستفيض.

وان كان العقد المذكور لم يتضمن تسمية المبتاع من سلفه، بعينه فلا يبطله ذلك ولا يوهنه.

وسواء كان الابتياع المذكور قبل تاريخ كتاب التحبيس او بعده لبطلان الحبس بالوجه الذي قدمته.

فاستخر الله تعالى، ونفذ القضاء باطلاق يد المقوم عليه احمد بن عبد الله على الفندق، وقطع اعتراض زهر بن عبد الملك فيه، وتكرره بالخصام عليه، إلا أن يأتي بوجه غير ما أتى به فتنظر[٤] له بالواجب، إذ الاحباس مما لا يعجز فيه، وذلك بعد ان يحوز الفندق المذكور

---

(١) ع: التحبيس دون أن يسأل تكليفه الحيازة.
(٢) ق: شفعة.
(٣) من :ق.
(٤) ع، م: فينظر.

الشهود على السماع بالابتياع المذكور، فهذا هو الجواب الذي يوجبه الاجتهاد والنظر.

وبالله التوفيق.

ترجيح بعض فقهاء قرطبة لعقد الحبس:

وجاوب الفقيهان المشاوران أبو محمد[1] وأبو القاسم أبنا عتاب في مسألة ابن زهر هذه (المتقدم جواب الفقيه الحافظ أبي الوليد عليها[2]) باسقاط الحيازة عن ابن زهر في الفندق المذكور، وأن اقرار ابن أيمن أحمد بن عبدالله بابتياع سلفه للفندق من جد القائم عليه يوجب له الملك، فيقضي له بالحبس، الا ان يكون الشهادة على السماع بالابتياع أقدم من تاريخ التحبيس.

وتابعهما على ذلك ابو محمد[3] عبدالصمد وخالفهما الفقيه المشاور أبو القاسم[4] أصبغ بن محمد.

والصحيح ما جاوب به الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه.

[٣١] - دور الحيازة في الصدقة

وسئل[5] الفقيه الامام الحافظ ابن رشد رضي الله عنه في[6] قوم قرابة، كانت لهم املاك مشتركة بينهم، مشاعة، يحرث كل واحد منهم ما امكنه، على سبيل التوسع والتغابن من بعضهم لبعض، (ويتعاوره[7])

(١) هو عبدالرحمن بن محمد بن عبدالله بن عتاب فقيه مشاور ومحدث توفي ٥٢٠ هـ. (الصلة: ٣٤٨/٢، وازهار الرياض - ١٦٠/٣).

(٢) من: ع، م وفي ب: المتقدمة باسقاط.

(٣) هو عبدالصمد بن ابي الفتح بن محمد العبدي. سكن قرطبة شاور القاضي ابا بكر بن ادهم، وقيد احكامه توفي ٤٩١ هـ (الصلة - ٣٧٩/٢).

(٤) هو اصبغ بن محمد بن أصبغ الازدي، كبير المفتين بقرطبة، وصاحب الصلاة بالمسجد الاعظم بها، توفي ٥٠٥ هـ (الصلة - ١١٠/١).

(٥) ق: ١١٤/ص: ١٣٩/ع: ٩٥.

(٦) ع: مسألة صدقة.

(٧) من: ق، وفي ب: يتعاورو له.

بالحرث والانتجاع[1] عاما بعد عام، مدة من عشرة أعوام.

فتوفيت منهم امرأة، واستظهر ابن اخيها، بعد موتها، بعقد (تضمن[2]) صدقتها عليه، بما كان يتعاور[3] بالحرث من الاملاك المشاعة المذكورة، بزعمه انها تصدقت عليه دون بنيها، ولا انفردت به دون احد من القرابة المذكورة، التي هي الاملاك بينهم مشاعة، الى هلم جرا.

هل (يجوز له[4]) هذه الصدقة المذكورة التي زعمها، أم كيف تراه؟ افتنا بما يجب في ذلك مأجورا ان شاء الله.

وكيف (ان[5]) كان بنو المرأة المتوفاة يحرثون من الاملاك المذكورة [15] منزلا هو اغبط/ من الملك الذي بيد مدعي الصدقة المكتوبة دون حيازة؟

أفتنا في جميع ذلك ان شاء الله.

فأجاب ايده الله:

ان كان قد حاز في حياة المتصدقة ما تصدقت به عليه، واعتمره من الشركاء، صحت له الصدقة، ونزل معهم في الاملاك بمنزلتها.

وبالله التوفيق.

[٣٢] - شرح خلافات المدونة والنوادر والتقريب في اجتماع الصرف والبيع

وسئل[6] رضي الله عنه في[7] حلي فيه جوهر كُثير، له قيمة عالية[8]

(١) انتجع المرعي: ذهب ليطلبه.
(٢) من: م وفي ب: بعقد صدقتها.
(٣) لعلها: بما كانت تتعاور.
(٤) من: ع، ق. وفي الاصل: هل تجوز هذه.
(٥) من: ص، م. وفي ب: وان.
(٦) ع: ٤١/ق: ٤٤/ص: ١١٧/م: ٣٦.
(٧) ع: مسألة صرف.
(٨) م: غالية.

وفيه ذهب كثير، بثمن كثير، الا ان الجوهر في سلكه والجوهر غير مركب عليه الذهب، هل يجوز أن[1] يباع جميع ذلك بفضة، على مذهب المدونة؟ فإنه وقع الحديث في كراهية صرف وبيع مجملا[2].

وقد تكلم عبدالحق[3]، وخلف مولى ابن بهلول[4] (في التقريب[5]) على مسألة المدونة في كتاب العلم[6] فيمن رد، في فضة الطوق المبيع، عرضا: انه لا يجوز الا أن يكون العرض يسيراً، ولا ندري ان كان (هذا)[7] مذهب المدونة أم لا، وانما (تكلمنا)[8] في ذلك على مسألة المدونة.

ونقل في النوادر[9] عن ابن حبيب: أن ذلك جائز في الحلي دون غيره، فلا أدري ان كان قول ابن حبيب خلافا، أو على المدونة.

وكذلك ما ذكره عبدالحق، وخلف، ان كان على المدونة، فان الحديث اتى[10] بكراهية صرف وبيع مجملا.

فالرغبة اليك، وفقك الله، الجواب على مذهب المدونة ومَا بِهِ العَمَلُ، ولا نطلب الخلاف، فإنه كثير.

---

(١) من: ص، ق، ع، م. وفي ب: هل يباع.

(٢) يشير الى نص المدونة ٤١٢/٣.

(٣) هو عبدالحق بن محمد بن هارون المالكي، عالم صقلية ومفتيها تفقه بأبي عمران الفاسي. الف كتبا، منها: «النكت والفروق لمسائل المدونة» توفي بالاسكندرية ٤٦٦ هـ (تذكرة الحفاظ ص: ١١٦٠ وشجرة النور الزكية ص: ١١٦.

(٤) هو ابو القاسم خلف مولى يوسف بن بهلول البربلي سكن بلنسية، حافظ للمسائل، له كتاب مختصر على المدونة، جمع فيه اقوال أصحاب مالك توفي ٤٤٣ هـ (الصلة - ١٦٨/١).

(٥) من: ص، ق، ع، م.

(٦) انظر: ٣٦١/٤ من المدونة.

(٧) من: ص، ع، م. وفي ب: كان هو.

(٨) من: م، وفي ب: تكلما.

(٩) هي: «النوادر والزيادات على المدونة» توجد نسخة منها بالقرويين رقم: ل ٤٠ - ٧٩٣، كما توجد بالمكتبة العامة بالرباط رقم: ٧٣١ - ١٠٠ د، وهي مائة جزء في الفقه المالكي، ومؤلفها، هو ابو محمد عبدالله بن ابي زيد القيرواني الذي لخص مذهب مالك، ولمّ نشره، وذب عنه، توفي بتونس ٣٨٦ هـ (شجرة النور الزكية ص ٩٦ وتذكرة الحفاظ - ص: ١٠٢١).

(١٠) م: ان كان أتي.

بين لنا ذلك مأجورا ان شاء الله.

فأجاب أيده الله: تصفحت سؤالك ووقفت عليه.

ولا يفترق الحلي عن غيره في جواز البيع والصرف عند من لا يجيزه؛ الا اذا كان الذهب الذي فيه، مربوطاً بما معه من الحجارة، فلا يجوز على مذهب ابن القاسم في المدونة، وروايته عن مالك: ان يباع الحلي الذي فيه الذهب الكثير، والجوهر الكثير، بالدراهم، وان كانا منظومين معا؛ مالم يكن الذهب مركبا في الجوهر، لا يستطاع[1] نزعه منه إلا بنقضه وكسره، وافساد صياغته[2] لأن نثرة من نظمه لافساد فيه، فهو كالمنثور غَيْر المنظوم، وكالذهب مع العروض[3].

وليس قول ابن حبيب بخلاف لهذا، لأنه انما نص في كتابه[4] على جواز بيع الحلي الذي يكون فيه الذهب الكثير بالدراهم اذا كان مركبا في الحلي، ومصوغا[5] معه، لأن الصرف[6] والبيع في الكثير يدخله، عند من لا يجيزه[7]، التأخير في الصرف، وعدم المناجزة فيه، لعلة طريان الاستحقاق في العروض، فلا يبيح ذلك الا عند الضرورة، وهي تشبث[8] الذهب بالحجارة، كما لا يباح بيع الحلي، يكون فيه الذهب اليسير، بالذهب الا عند الضرورة وتشبث الذهب بالعروض.

فإنما العلة في اباحة الوجهين الضرر الداخل على صاحب الحلي بنقصه وكسره وافساد صياغته[9]، وأما النظم بالفرادى[10] فلا تأثير له

---

(١) ع، ق: ولا يستطاع.
(٢) ص: صاغته.
(٣) العروض جمع عرض، بسكون الراء وهو ما سوى الذهب والفضة.
(٤) هو كتاب: الواضحة.
(٥) ص: ومصنوعا.
(٦) هو بيع ذهب بفضة.
(٧) ق، ع: يجيز التأخير.
(٨) ص: تثبيت.
(٩) م: صناعته.
(١٠) ص: بانفراده.

في اباحة شيء من ذلك. واما اذا لم يكن الذهب مركبا فيه، ولا منظوما معه، فلا اشكال في انه بمنزلة الذهب المسكوك مع العروض فيما يحل من ذلك ويحرم فيه.

فقول عبد الحق في مسألة طوق الذهب المبيع بالدراهم يصالح (عن العيب[١]) فيه بعرض: «انه لا يجوز الا أن يكون العرض يسيرا» صحيح على مذهَبِ ابن القاسم لا ارتياب في صحته، لان الامر آل الى بيع طوق ذهب ، وعرض، بدراهم، فهو كبيع ذهب مسكوك وعرض بدراهم سواء.

ومن ذهب الى ان يفرق بين الحلي وغيره بغير العلة التي حكيناها[٢] وهي تشبث[٣] الذهب بالحجارة فقد اخطأ خطأ لائحا، اذ لا فرق (عند[٤]) احد من العلماء، فيما يجوز في الصرف ابتداء، مما لا يجوز فيه بين الذهب المصوغ والمسكوك[٥]، والتبر[٦].

فهذا بيان ما سألت عنه على مذهب ابن القاسم في المدونة[٧].

حكم اجتماع الصرف والبيع:

وليس اجتماع الصرف والبيع في صفقة واحدة بالحرام البين، فقد اجازه جماعة من العلماء. والى ذلك ذهب اشهب[٨]، وانكر ان يكون مالك كرهه قال: وانما البيع والصرف الذي قد كره؛ الذهب بالذهب

---

(١) من: ص، ق، م. وفي ب: على المغيب.

(٢) م: ذكرناها.

(٣) ص: تنبيت.

(٤) من: ص، م. وفي ب: بين.

(٥) هو الذهب المصفى الذي اتخذ شكلا معيَّناً ليتخذ نقودا، والسكة هي الحديدة المنقوشة التي تضرب عليها النقود.

(٦) هو: فتات الذهب او الفضة قبل الصوغ، وقبل السَّكِّ.

(٧) انظر المدونة: ٣/٣٩٥، ٤١٠، ٤١٢، وكذلك: ٤/٣٦١.

(٨) هو اشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري، قال عنه الشافعي: ما رأيت افقه من أشهب، كان منافسا لابن القاسم، خرج عنه اصحاب السنن. توفي بمصر ٢٠٤ هـ (ترتيب المدارك ٣/٢٦٢ الخلاصة ص: ٤٨٠ شجرة النور ص: ٥٩).

معهما سلعة، او الوَرِق بالوَرِق معهما سلعة؛ لمكان الحيلة في (الفضل[1])
[١٦] بين الذهبين او الورقين[2]، وهو أظهر، لان ما عللوا به/ البيع والصرف من دخول النسئية[3] فيه وعدم المناجزة لعلة طريان استحقاق العرض يدخل علينا في بيع أصناف حُلي الذهب أو الفضة صفقة واحدة، وقد أجمعوا على اجازة ذلك.

وبالله التوفيق (لا شريك له[4]).

[٣٣] - أخذ الأجرة على تعليم القرآن

وسئل[5] رضي الله عنه عن اجارة معلم القرآن.

فأجاب، ايده الله على ذلك بهذا الجواب[6]:

تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك ووقفت عليه.

ومذهب مالك، رحمه الله، وجل أهل العلم، أن أخذ الاجر على تعليم القرآن جائز، ومن لم يجز من اهل العلم[7] للمعلم الاجر على تعليم القرآن اشترط ذلك او لم يشترطه، او لم يجزه له مع الشرط، محجوج بمن اجاز ذلك، لأنهم الجمهور والقدوة.

والحجة لهم من طريق الاثر: الحديث الذي نصصتَه من سؤالكَ بالنص على اجازته، وماكان مثله، وفي معناه[8].

ومن طريق النظر والقياس: أن هذا عمل لا يلزمه ان يعمله،

---

(١) من: ص، ق، وفي ب: الفضل، ويعني به التفاصل.

(٢) ص، م: او بين الورقين.

(٣) النسيئة أوربًا النسئية هي: الزيادة المشروطة التي يأخذها الدائن من المدين مقابل تأجيل الاداء.

(٤) من: م.

(٥) ق: ٤٨/ص: ١١٩/م: ١٣٩/ع: ٤٦.

(٦) ع: المسألة في اجارة معلم القرآن.

(٧) منع الاجرة على ذلك ابو حنيفة واحمد بن حنبل (نيل الاوطار ٣٢٣/٥).

(٨) مما يستدل به على جواز الاجرة:

حديث الرقية الذي اخرجه ابن ماجه في السنن رقم: ٢١٥٦، واحمد في المسند: ٢/٣، والبخاري في الصحيح ٢٣/٧.

وحديث: «إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله» وقد اخرجه البخاري في الصحيح عن ابن عباس مرتين: ٥٣/٣ و٢٣/٧.

فجائز ان يأخذ الأجرة على عمله[1]، وان كانت فيه قربة، اصل ذلك الاستئجار على بنيان المساجد، وما أشبه ذلك.

وأما الحديث الذي ذكرته في سؤالك اولا، فلا حجة (فيه[2]) لمن تعلق به في تحريم الأجرة على تعليم القرآن، إذ ليس بنص في ذلك، ومن اصحابنا المالكيين من تأوله لاحتماله التأويل، فقال: انما قال ذلك النبي ﷺ في القوس لشيء علمه فيها بعينها من غصب او ما أشبه ذلك.

ويؤيد هذا التأويل ما في بعض الآثار ان رسول الله ﷺ قال له، حين رأى القوس بيده: أنى لك هذا؟ فقص عليه القصة، فابتدار النبي ﷺ إياه بالسؤال عنه، لرؤيته في يده ظاهرة[3] الانكار، قبل ان يعلم انه اخذه على تعليم القرآن.

ومنهم من قال: معناه أن تعليمه كان لوجه الله، فكره له النبي ﷺ ان يأخذ أجرة على عمل نواه لله عز وجل، دون أن يأخذ عليه أجراً.

ومن حمل الحديث على ظاهره في تحريم الأجرة على تعليم القرآن، قال: انما كان ذلك في أول الاسلام حين كان تعليم القرآن فرضاً على الأعيان، فلما سقط الفرض بتعليمه، لفشوه وظهوره وكثرة حامليه، ولم يجب على احد أن يترك أشغاله[4] ومنافعه، ويجلس لتعليم القرآن، كان له ان يأخذ الاجرة على ذلك[5].

فهذا جواب ما سألت عنه.

وبالله التوفيق.

---

(١) م: عليه.

(٢) من: م.

(٣) حديث القوس اخرجه ابن ماجه عن ابي بن كعب رقم: ٢٠١٥٨ وعبادة بن الصامت رقم ٢٠١٥٧ وفي كل من السندين مقال.

ونص الاول: «علمت رجلا القرآن، فاهدى الى قوسا، فذكرت ذلك لرسول ﷺ فقال: إن أخذتها، أخذت قوساً من نار، فرددتها.

(٤) ق: اشتغاله.

(٥) في المدونة نص على الجواز: ٤١٩/٤.

[٣٤] - الاختلاف في اقامة الجمعة بين مسجدين: قديم وحديث

وسئل[١] رضي الله عنه، في[٢] حصن من حصون المسلمين له مسجد قديم، داخله، وخارجه مسجد حديث، دعاهم الذين داخل الحصن لإقامة الجمعة في مسجدهم القديم، واعطاء الاجرة للامام، (إذ[٣]) لم يجدوا من يقيمها بهم بغير أجر.

فأجاب، ايده الله:

لا يلزم أهل المسجد الخارج المحدث إتيان الجامع القديم الا لصلاة الجمعة خاصة، ولا يلزمهم التزام الأجرة لامامه[٤] ولا اداؤها اليه، وانما تجب اجرة الإمام على من التزمها ورضي بادائها.

فإن لم يريدوا ان يستأجروا من يقيم بهم الجمعة ولا وجدوا من يقيمها بهم، دون اجر؛ لم يصح لهم المقام بذلك البلد، ووجب عليهم الانتقال منه، والسكنى حيث تكون الجمعة، او بمكان لا يلزمهم فيه اتيان الجمعة، وكان حقا على الامام ان يجبرهم على ذلك.

وبالله التوفيق.

[٣٥] - اجتماع النكاح والاجارة في عقد واحد

وسئل[٥]، رضي الله عنه من[٦] مدينة شلب، فيمن تزوج امرأة على ان ساق اليها نصف بقعة محدودة على ان يبنيها بنيانا تواصفاه، وتكون بينهما بنصفين[٧].

---

(١) ق: ٤٨/م: ١٤/ع: ٤٤. حذفت صفحة ١٧ و١٨، لتكرار المسألة في صفحة ١٨٨ من: ب مع الاسئلة، وقد حذفت، معها، هاته الأسئلة.

(٢) ع: مسجد حصن، الجواب رضي الله عنك.

(٣) من: ع وفي ب: اذا.

(٤) م: للامامة.

(٥) ق: ٢٧/م: ٥٥/ع: ٢٦/ص: ٧٣.

(٦) ع: مسألة نكاح كتب اليه بها من مدينة شلب حين اختلف فقهاؤها فيها.

(٧) م: نصفين.

فأجاب ايده الله: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك ووقفت عليه.

والنكاح جائز على مذهب ابن القاسم لأنه يجيز البيع[1] (والاجارة[2]) في نفس المبيع، اذا عرف وجه خروجه، فاذا جاز على مذهبه ان يبتاع الرجل البقعة على أن يبنيها البائع، وان يتزوج المرأة على ذلك، جاز ان يتزوجها بنصف البقعة على ان يبنيها البائع بناء موصوفا؛ لأن التحجير اذا لم يكن في الشيء المبيع على المبتاع، جاز على مذهبه ايضا.

من ذلك مسألة كتاب (كراء الدور والارضين[3]) من المدونة.

فهَذَا وجه جواز المسألة، لا قول من قال: انما جاز ذلك لأنه انما ساق (اليها[4]) نصف (هذه[5]) العرصة مبنية (اذ[6]) لم تكن في وقت السياقة مبنية.

وقد سأل بعض الاصحاب من عندكم عن هذه المسألة، فأجبت بنحو هذا الجواب ومعناه.

وبالله التوفيق بعزته[7].

بين ابن القاسم وابن الماجشون في الالتزام بالتحجير على حقوق الملكية

ومسألة[8] كتاب الأرضين من المدونة، التي اشرنا اليها، هي مسألة الرجل يكري ارضه من الرجل، السنة المقبلة، (ولربها[9]) فيها زرع

---

(١) ص: النكاح.
(٢) من: ق، ع، م.
(٣) من: ص، م.
(٤) من:ق، وفي ب: لها.
(٥) من ق، ص.
(٦) من: ع. ومن ب: اذا.
(٧) ع: ساقطة.
(٨) ق، ع: ليست موجودة.
(٩) من: ص، وفي ب: وله.

ذلك[1] العام، فأجاز ذلك ابن القاسم ومَنع من ذلك ابن الماجشون، من اجل ان المكري اذا اكرى ارضه، العام المقبل، وله فيها زرع في هذا العام، فقد حجر على نفسه بيع ارضه والتصرف فيها، بِمَا يجوز لذي الملك في ملكه، من الهبة غير ذلك.

وكذلك هذه المسألة، لا تجوز على قياس قول ابن الماجشون، من أجل أن الزوج لا يقدر على بيع نصف بقعته، الذي أبقى لنفسه، بما شرط على نفسه من بنيان جميعها، وذلك جائز على مذهب ابن القاسم.

تنظيرات:

ولو اشترى رجل من رجل نصف (بقعته[2]) على الا يقسمها معه، ولا يبيعها ويشتركان في حرثها، لوجب ان يجوز البيع ويبطل الشرط.

[١٩] فإذا لم يفسد البيع بالتحجير على البائع من جهة[3]/الشرط، فأحرى ألا يَفْسُدَ بالتحجير الذي يوجبه الحكم؛ إذ قد وجدنا أشياء كثيرة لا يجوز ان تشترط في العقد، وان كانت تلك الأشياء قد يوجب الحكم مثلها في العقود، ولا تفسد بها:

من ذلك ان رجلا لو باع من رجل شيئا، على أن فلاناً عليه بالخيار، لرجل قد سماه؛ ان شاء ان يأخذ منه ما اشترى بالثمن الذي (وَزَنَه[4]) فيه للبائع اخذه؛ لم يجز.

واذا اشترى الرجل شقصاً، له شفيع، فهو بالخيار عليه من جهة الحكم فيما اشترى، ان شاء ان يأخذه منه بالثمن، أخذه.

ومثل هذا كثير.

---

(١) انظر المدونة - ٥٣٦/٤.

(٢) من: م ومن ب: بقعة.

(٣) م: من اجل.

(٤) من: م وفي ب: ورثه، واستعمال (وزن) للأداء، يدل على اعتبار وزن العملة في المعاملات.

وقد اجازوا[1] ان يعامل الرجل الرجل على بنيان الرحى الخربة، والبيت الخرب بالجزء من ذلك، ولم يلتفتوا الى حال ذلك في القسمة قبل البناء ولا بعده، والباني مبتاع للجزء بعمله.

فهذا أيضاً، حجة في ترك الاعتبار بامتناع القسمة في (ذلك[2]).

خلاصة :

فلا فرق بين ابتياع البقعة على ان على البائع بنيانها وبين ابتياع نصفها، على ان على البائع بنيان جميعها ويكون للمبتاع نصفها، الا من جهة التحجير على البائع في النصف الذي يقع فيه بيع، وقد بينا ان ذلك جائز على مذهب ابن القاسم، خلافاً لابن الماجشون.

وبالله التوفيق.

[٣٦] - البيع في حالة الاكراه

وأجاب[3] رضي الله عنه[4]، على مسألة مضغوط.

تصفحت رحمنا الله واياك، سؤالك، الواقع فوق هذا، وما (انتسخته[5]) في بطنه، ووقفت على ذلك كله.

وليس ما تقيد على القائم احمد المذكور، في المقالة المذكورة بمبطل[6] للاسترعاء[7] الذي قام به؛ إذ لم يتضمن خلاف مقالته، لان من أضغطه

(١) ص: وقد اجازوا استئجار الرجل على ان يعامل.

(٢) من: ص.

(٣) ق: ١٧١/ص: ٩١/ع: ١٤٠/م: ١١٤.

(٤) م: بيع المضغوط.

(٥) من: ع، ص. وفي ب: انتسخت.

(٦) ع: مبطل.

(٧) الاسترعاء: هو الشهادة التي يشهد فيها الشاهد بما في علمه، دون أن يقول له المشهود عليه: أشهد عليّ. وتقابلها الشهادة الاصلية، وهي التى يملبها المسهود عليه على الشاهد.

وقد يأتي الاسترعاء بمعنى الاستحفاظ، كما هنا، حيث يدلي المشهود عليه بشهادة مكتوبة، نفبد أن المتصرف كان مكرها، وأنه احناط سراً بهذا الاسترعاء، للحفاظ على الحق، الدي تنازل عنه، أو الذي نعاقد بخصوصه، تحت الإكراه.

في الغرم[1] بغير حق، واكره على ذلك بما يصح الاكراه به، ثم اطلق تحت الضمان، ليأتي بما الزم من المال، فلم يخرج من الضغط بعده، وبيعه في تلك الحال بيع مضغوط[2].

وقد اختلف اهل العلم في بيع المضغوط، في غير حق، اختلافا كثيرا. والذي أقول به من ذلك واتقلده: ما ذهب اليه سحنون ورواه عن مالك، وهو أن يرد عليه ما باع من ماله، بعد غرم الثمن الذي قبض، الا أن يكون المبتاع عالما بضغطته، فيتبع الضاغط بالثمن، ويرد على المضغوط ماله بغير ثمن.

فالواجب عندي إذا (عجزت[3]) المقوم عليها من الدفع، ولم يأت وكيلها بغير ما احتج به: أن يقضي للقائم احمد المذكور بالدار، التي قام بها، ويرد الثمن، الذي قبض فيها من المبتاع، إلى المبتاع لها، الا أن يثبت عليها، أو على الذي ابتاع لها، العلم بحال البائع، من الضغط والاكراه فترد[4] الدار عليه بغير ثمن، وتتبع المرأة بالثمن[5] الضاغط، الا أن يكون الذي ابتاع لها[6] الدار هو العالم بالضغط دونها، فيكون لها الرجوع بالثمن عليه لأنه (أتلفه[7]) لها بتعديه عليها في ذلك. وان لم يثبت علم ذلك على احدهما، ودعا البائع الى تحليف من ادعى ذلك عليه منهما كان ذلك له، فلا[8] يلزم أن يستفسر الشهود عن شيء من الوجوه التي ذكرت، إذا كانوا من أهل الانتباه والمعرفة، وشهادتهم جائزة عاملة.

---

(١) الغرم: ما ينوب الانسان في ماله من ضرر، بغير موجب شرعي.

(٢) المضغوط: من أكره على البيع او على سببه، (انظر: حلي المعاصم ج: ٢، ص: ٧١، والمادة ٤٦ من القانون المدني المغربي.

(٣) س: م، وفي ب: عجز.

(٤) ع: فيرد.

(٥) ص، م: المرأة الضاغط بالثمن.

(٦) ع، م: له.

(٧) س: م، وفى ب: اتلفها.

(٨) ع، م: ولا يلزم.

وبالله التوفيق، لا شريك له[1].

[٣٧] - شهادة النساء في الأحباس بين ابن القاسم وابن الماجشون

وسأله[2]، رضي الله عنه، ابن حسون[3] من مَالقة في اجازة شهادة النساء في الأَحباس.

فأجاب[4]:

وقفت، أَبقاك الله، على ما ضمنته من السؤال عَمَّا اختلف فيه عندك من اجازة شهادة النساء في الحبس وإعمالها.

فالمشهور المعلوم من مذهب مالك، رحمه الله، وأصحابه: أن شهادتهن في ذلك عاملة، لأن الاحباس من الأَموال، ولا اختلاف ان شهادة النساء على الاموال جائزة، وانما اختلف فيما جر إلى الأَموال، كالوكالة عليها، وشبه ذلك.

وانما يتخرج ان شهادتهن في ذلك غير عاملة على مذهب ابن الماجشون وسحنون، في ان شهادة النساء لا تجوز إلا حيث تجوز اليمين مع الشاهد، اذا قلنا: إن الحبس لا يستحق باليمين مع الشاهد، وفي ذلك بين اهل العلم اختلاف.

فهذا ما عندي فيما سألت عنه.

والله أسأله التوفيق برحمته[5].

---

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) ق: ٧٣/ص: ١٨٩/ ع: ٦٣/م: ٢٦١.

(٣) هو محمد بن عبدالله بن حسين بن حسون الكلبي المالقي، فقيه واديب، تولى القضاء بغرناطة من ٥١٥ إلى سنة ٥١٩، وتوفي في مالقة سنة ٥١٩هـ. (الذيل والتكملة - ٣٣١/٦).

(٤) ع: جواب مسألة اتت من عند ابن حسون بمالقة في إجازة شهادة النساء في الاحباس، وقفت....

(٥) ع: الدعاء ساقط.

[٣٨] - هل ترك الصلاة كفر؟

وسئل[١]، رضي الله عنه، من غرناطة[٢] فيمن قال بتكفير تارك الصلاة، وضلّل الأئمة المقتدي بأقوالهم، وتبرأ من/ مذهبهم وآرائهم. [٢٠]

فأجاب ايده الله، بهذا الجواب: تصفحت - عصمنا الله واياك، من الخطأ والزلل، ووفقنا لما يرضيه في القول والعمل - سؤالك ووقفت على مضمنه، وأحطت بجمله ومفصّله.

وما حكيت فيه عن هذا الرجل من القول الذي أذاعه، واستبصر فيه، واحتج له، وأبى من الرجوع عنه: وهو أن تارك الصلاة كافر، لأن الصلاة ايمان، ومن ترك الصلاة فقد ترك الايمان، (ومن ترك[٣]) الايمان مخلد في النيران[٤]: هو قول من لم يتحقق بمعرفة عقائد الدين، ولا تحصلت عنده معاني اقوال علماء المسلمين، فهو كما قالت عائشة ام المؤمنين رضي الله عنها، لأبي سلمة بن عبد الرحمن[٥] من التابعين: هل تدري ما مثلك يا أبا سلمة؟ مثل الفروج يسمع الديكة تصرخ، فيصرخ معها، أو قول من نكب عن سبيل المؤمنين فلم يصر اليها، أو مال[٦] الى أصل[٧] المبتدعين فلم يحد عنه؛ لأن ما قاله لم يقل به أحد من علماء السنة، ولا ذهب اليه احد من اهل الملة، لان الايمان عند اهل السنة هو التصديق الحاصل في القلب بالله وحده لا شريك له، وبملائكته، وكتبه[٨]، ورسله، وما جاءوا به من عنده، وباليوم الآخر، على

(١) ع: ١٣/م: ١٤/ص: ٣٤/ق: ١٩.
(٢) ع: جواب مسألة اتت من غرناطة.
(٣) من: م وفي ب: وتارك.
(٤) ص: النار.
(٥) هو عبدالله بن عوف بن عبدعوف، ولي قضاء المدينة، كان ثقة كثير الحديث فقيها، توفي في عهد الوليد بن عبدالملك سنة ٩٤هـ.
(طبقات ابن سعد ١٥٥/٥)
(٦) ع، م، ق: ومال.
(٧) م: أصل.
(٨) ع: ساقطة.

اختلاف بينهم: هل من شرط صحته العلم بذلك أم لا، على قولين؛ الأصح منهما في النظر أن ذلك ليسَ بشرط في صحته، قال الله تعالى: وما أنت بمؤمن لنا ولو كنا صادقين[1] أي: وما انت بمصدق لنا ولو كنا صادقين. ومنه قولهم: فلان (يؤمن بالبعث[2]) ويؤمن بالشفاعة، ويؤمن بعذاب القبر، أي يصدق بذلك، وفلان لا يؤمن بذلك، أي لا يصدق به، فهو من أفعال القلوب، لا اختلاف بين أحدٍ من اهل السنة في ذلك.

وما روي ان الصلاة (من[3]) الايمان، على ما قاله أهل التأويل في قول الله عز وجل: «وما كان الله لضيع ايمانكم[4]»، أي صلاتكم إلى بيت المقدس، صحيح، لأن الصلاة لا تصح الا مع الايمان، إذ من شرط صحتها النية، واعتقاد الوسيلة الى الله بها، والقربة (اليه[5])، وذلك لا يصح مع عدم الايمان. فلما كانت الصلاة لا تصح الا مع مقارنة الايمان لها، قيل فيها: إنها ايمان، ومن الايمان، لأنها لو (تجردت عن[6]) الايمان لم تكن صلاة، ولا طاعة (فَسُمِّيت[7]) باسم الاصل، الذي له الحكم والتسمية به، وهو الايمان وكذلك مالا يصح فعله الا بنية من الفرائض والسنن[8] والنوافل[9] هو ايمان[10]، ومن الايمان، على هذا الوجه.

يشهد بصحة ذلك قول النبي ﷺ: الايمان بضع[11] وسبعون خصلة،

(١) سورة يوسف: ١٧.
(٢) من: ص، ق.
(٣) من: م، ع. وفي ب هي انظر صحيح البخاري ١٥/١.
(٤) سورة البقرة ١٤٣ انظر تفسير ابن كثير ٣٣٧/١، ٣٣٨.
(٥) من: م:
(٦) من: ص، ق، وفي ب لو تجرد من الايمان.
(٧) من: ص، ق، وفي ب وسميت.
(٨) السنة ما امر النبي بفعله امرا غير الزامي، او دوام هو فعله.
(٩) النوافل ما قرر الشارع ان في فعله ثوابا، من غير أن يأمر بفعله، او يداوم هو على القيام به.
(١٠) م: من الايمان.
(١١) م: بضعة، وفي النصوص المتعددة للحديث: «بضع».

أعلاها شهادة ان لا اله الا الله، وأدناها اماطة الأذى عن الطريق[١].

فإذا ترك الرجل الصلاة عامداً، وهو مؤمن بالله تعالى، معتقداً أنه أوجبها عليه فليس بكافر، لوجود الايمان به، لأن الكفر، وهو الجهل بالله والحجة لَهُ، ضد الإيمان، فوجود الايمان به ينفي الكفر عنه. هذا مالا يخفي على عاقلٍ.

تأويل احاديث الكفر

فليس معنى قول من قال من أهل السنة. فإن تارك الصلاة عامداً كافر، أنه (بتركه[٢]) الصلاة يكون تاركاً للايمان[٣]، فيصير بذلك كافرا مخلدا في النيران: كما قاله هذا الانسان؛ لأن المؤمن لا يذهب ايمانه بتركه الايمان، الا ان يتركه لضده، وهو الكفر بالله تعالى، والجحد له، وأما اذا تركه بغفلة عنه، او لنسيان له، او اشتغاله بما سواه ساعة من دهره، او ساعات، فليس بكافر، لانه اذا رجع الى[٤] نفسه، فتذكر الايمان وجده بقلبه دون الكفر، ولم يكلف الله عباده استصحاب تذكر الايمان، على كل حال من الاحوال، ولو كلفهم ذلك، لكان تكليفهم اياه اعلاما منه بوجوب[٥] تخليدهم في النار، اذ ليس ذلك بداخل تحت قدرتهم واستطاعتهم، مثل قوله تعالى: «ولا يدخلون الجنة حتى يلج الجمل في سم الخياط[٦]».

---

(١) الحديث كما ورد في النص، اقرب الى صيغة النسائي (١٠/٨) وهي: الايمان بضع وسبعون شعبة، افضلها لا اله الا الله وأوضعها إماطة الاذى عن الطريق، والحياء شعبة من الايمان وقد اخرجه عن ابي هريرة مرفوعا النسائي وابو داود رقم ٤٦٧٦ وابن ماجه رقم ٥٧ والبخاري في الصحيح ٩/١ ومسلم في الصحيح رقم ٣٥ بطريقين.

(٢) من: م، ص ق ومن ب: بترك.

(٣) م للصلاة.

(٤) ق، ع لنفسه.

(٥) ق: لوجوب.

(٦) سورة الاعراف ٤٠.

وان معنى ما ذهبوا اليه أن من ترك الصلاة عمداً دون عذر، ولا علة، اتهم في الايمان، ولم يصدق في ادعائه اياه، وحكم له بحكم الكافر، فقتل ولم يورث منه ورثته (من المسلمين[١])، على ظاهر قول النبي ﷺ: «من صلى صلاتنا[٢] واستقبل/ قبلتنا، فذلك المسلم، الذي له ذمة الله [٢١] ورسوله[٣]، ومن ابى فهو كافر. وعليه الجزية[٤].» يريد: أنه يحكم له بحكم الكافر، لا أن ترك الصلاة عندهم كفر على الحقيقة، وانما هو عندهم دليل عليه.

يبين ذلك من مذهبهم قول اسحق بن راهُوَيه[٥] منهم، «وقد أجمعوا في الصلاة على شيء لم يجمعوا عليه في سائر الشرائع، وهو أن من عرف بالكفر، ثم رئي يصلي الصلاة في وقتها، حتى صلى صلوات كثيرة، في اوقاتها، ولم يعلم أنه أقر بلسانه بالتوحيد، فإنه يحكم له بحكم الإيمان، بخلاف الصوم والزكاة والحج، يريد: انه يحكم له بفعل الصلاة، دون سائر الشرائع، بحكم الإيمان والاسلام، فكذلك يحكم له، اذا تركها، دون سائر الشرائع بحكم الكفر والارْتِدَاد.

وقول أحمد بن حنبل[٦] رحمه الله: «لا يكفر احد من اهل القبْلة بذنب إلا بترك الصلاة عامدا، أي لا يحكم له بحكم الكفر بذنب إلا بذلك.

(١) من: ص، ع، ق: م وفي ب: ورثته المسلمون.

(٢) اخرجه البخاري عن انس مرفوعا بهذه الصيغة: (١٠٢/١، ١٠٣) من صلى صلاتنا، واستقبل قبلتنا، وأكل ذبيحتنا، فذلك المسلم الذي له ذمة الله وذمة رسوله فلا تخفروا الله في ذمته» وقد اخرجه النسائي في السنن (١٠٥/٨) عن انس كذلك، ولم اجد صيغة الحديث كما وردت في النص.

(٣) م: وذمة رسوله، وهي رواية البخاري في الصحيح.

(٤) هي: ما يدفعه غير المسلم، الذي يعيش تحت حماية الدولة الاسلامية وهي تقابل الزكاة التي يؤديها المسلم.

(٥) هو اسحق بن ابراهيم بن مخلد، فقيه، ومحدث. خرج عنه أصحاب السنن والصحيحين توفي ٢٣٨ هـ اصله من مرو، وسكن نيسابور.
(الخلاصة - ص ٢٧، تذكرة الحفاظ - ص ٤٣٣).

(٦) هو ابو عبدالله احمد بن محمد بن حنبل ضرب ليقول: القرآن مخلوق فأبى توفي ٢٤١ هـ (طبقات ابن سعد - ٣٥٤/٧، الخلاصة - ص: ١٦).

والى (هذا[١]) نحا أصبغ من أصحابنا في العُتْبِية، لأنه قال: «فتركه اياها واصراره على انه لا يصلي جحد لها، فيقتل اذا قال: لا أُصلي، وان زعم أنه غَيْرُ جاحِدٍ لها» فيقتل عندهم على الكفر، بالمعنى الذي ذكرناه.

ولا يرثه ورثته من المسلمين[٢]، إذْ لا يصدق عندهم فيما يدعي من الايمان كالزنديق الذي يقتل بما ثبت من كفره، ولا يصدق فيما يدعي من إيمانه، وليس يقتل عند هؤلاء على ذنب من الذنوب (كما ذهبت اليه في سؤالك، ردا على المسؤول عن قوله، لانه لو قتل عندهم على ذنب من الذنوب[٣]) لورثوا منه ورثته من المسلمين.

وهذا المذهب يروى عن علي بن ابي طالب، وعبد الله بن عباس وجابر بن عبد الله وابي الدراء، من الصحابة، رضي الله عنهم اجمعين.

ومن أهل العلم من يرى (انه[٤]) يضرب أبداً، ويسجن، حتّى يصلي، ولا يبلغ به القتل إذا أَقر بفرضها.

ترجيح ابن رشد:

والذي نقول به ونعتقده ونوقن بصحته ونتبعه: أَحسن الاقاويل في ذلك لقول الله عز وجل: «فبشر عبادي الذي يستمعون القول، فيتبعون احسنه، اولئك الذي هداهم الله، واولئك هم اولوا الالباب»[٥] (وهو[٦]) ما ذهب اليه مالك، رحمه الله، والشافعي وأكثر أهل العلم: أَن ترك الصلاة عمدا ليس بكفر على الحقيقة ولا بدليل عليه، وان الحكم في

(١) من: ص، ق، وفي ب: ذلك.
(٢) ع: المسلمون.
(٣) من: ع، ص، ق.
(٤) من: ص، ق، وفي الاصل: أن
(٥) سورة الزمر: ١٨.
(٦) من: ص. وفي ب: وهذا.

تاركها عمدا، وهو مُقِرٌّ بفرضها، ان يقتل اذا أبى من فعلها، على ذنب من الذنوب، ويرثه ورثته من المسلمين.

وانما قلنا: ان هذا القول احسن الاقاويل، واولاها بالاتّباع، لوجوب القتل عليه بقول أبي بكر الصديق رضي الله عنه، في جماعة من الصحابة، من غير نكير عليه[1]: «والله لاقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة[2]». فقاتلهم، ولم يَسْبِهِمْ لانهم قالوا: ما كفرنا بعد إيماننا ولكننا شححنا عَلَى اموالنا.

وبقول[3] رسول الله ﷺ: «نهيت عن قتل المصلين[4]»؛ فدل ذلك على أنه امر بقتل من لم يصل مع الحكم بالايمان، - لاقراره به، لانه من افعال القلوب، فلا يعلم الا من جهته، فيحكم به لمن اظهره والله اعلم بما يبطنه.

وذهب ابْن حبيب الى ان تارك الصلاة عامدا لِتَرْكِهَا، أَو مفرطا فيها، (أو[5]) متهاونا بها، كافر، على ظاهر قول النبي ﷺ: «من ترك الصلاة فقد كفر[6]» وقال ذلك ايضا في أخوات الصلاة كلها، واحتج للمساواة بينها وبينهن بقول ابي بكر الصديق رضي الله عنه: «والله لاقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة».

وقوله شاذ بعيد في النظر، خطأ عند اهل التحصيل من العلماء،

---

(١) م: نكير، والله.

(٢) اخرجه البخاري في الصحيح ١٠٩/٢ ومسلم في الصحيح كذلك رقم: ٢٠.

(٣) معطوف على (بقول ابي بكر...).

(٤) اخرجه ابو داود في السنن رقم ٤٩٢٨. وقد أجاب به الرسول (ص) من استأذنه في قتل مخنث وهو مروى عن ابي هريرة الا ان السيوطي ضعفه (الجامع الصغير: ١٠٤/١).

(٥) من: م.

(٦) اقرب صيغة للنص هي ما اخرجه الطبراني في الاوسط باسناد لا بأس به ونصه: «من ترك الصلاة متعمدا فقد كفرجهارا» (تحفة الأحوذي: ٣٦٩/٧) الا ان للحديث روايات متعددة قريبة المعنى انظر: مسند احمد ٣٤٦/٥ وسنن ابن ماجه رقم ١٠٧٩، ١٠٧٨ وسنن النسائي ٢٣١/١ وسنن الدارمي ٢٨٠/٢ ونيل الاوطار ٣٤٠/١).

لان الادلة تمنع من حمل الحديث على ظاهره، فالقياس عليه غير صحيح.

المعتزلة وحكم تارك الصلاة

وانما يتخرج ان ترك الصلاة كفر على الحقيقة، كما ذهب اليه المسؤل عن قوله في سؤالك، على مذهب[1] المعتزلة الذين يزعمون ان الايمان في الشريعة هو فعل جميع فرائض الدين من العبادات وترك المحظورات وانه قد نقل هذا الاسم عن مقتضى اللغة، وجعل في الشرع اسما لجميع الواجبات.

ومن ذهب مذهبهم لا يفرق بين الصلاة وبين سائر الواجبات كما فعل هذا القائل.

فقولُهْ بدعة، صار بانفراده به، من بين جميع الامم، وحده أُمَّة.

موجبات الكفر

فان ثبت، بما[2] قلناه وأوضحناه: أن الايمان من أفعال القلوب، فلا يصح ان يحكم على احد بكفر الا من ثلاثة اوجه: الوجهان منهما متفق عليهما، والثالث مختلف فيه.

[٢٢] فأما الاثنان المتفق عليهما فاحدهما/: أن يقر على نفسه بالكفر بالله تعالى، والثاني: أن يقول قولا، او يفعل فعلا، قد ورد السمع والتوقيف وانعقد الاجماع: ان ذلك لا يقع الاّ من كافر، وإن لم يكن ذلك في نفسه كفرا على الحقيقة، وذلك استحلال شرب الخمر، وغصب الاموال، وترك فرائض الدين، والقتل، والزنا، وعبادة الاوثان، والاستخفاف بالرسل، وجحد سورة من القرآن، وأشباه ذلك كثير فصارت هذه الأقاويل والافعال، بانعقاد الاجماع على انها كفر، علما على الكفر، وان

(١) ع: مذاهب.
(٢) ق: ما.

لم (تكن[١]) من جنس الكفر، بمثابة ان لو قال النبي ﷺ: من أكل هذا الطعام، أو دخل هذه الدار، فهو كافر، لكان دخول تلك الدار، وأكل ذلك الطعام علما على الكفر، وان لم يكن من (جنس[٢]) الكفر؛ وبهذا القسم يُلحِقُ تاركَ الصلاة من كفره من اهل السنة، بتركها[٣]، على ما ذكرناه. وليس ذلك بصحيح، اذ لا دليل عليه لقائله إلا ظواهر آثار محتملة للتأويل، نحو قوله ﷺ وسلم: «من ترك الصلاة فقد كفر» «ومن ترك الصلاة فقد حبِط عمله[٤]» وما اشبه ذلك من الاثار.

والثالث (المختلف[٥]) فيه: ان يقول قولا يعلم ان قائله لا يمكنه مع اعتقاد التسمك به، معرفة الله تعالى، والتصديق به، وان كان يزعم انه يعلم الله تعالى ويصدق به.

فهذا[٦] الوجه حكم بالكفر به[٧] من كفر اهل (البدع[٨]) والزيغ بمآل قولهم، وعليه يدل (قول[٩]) مالك في قوله الواقع له، في العتبية: ما آيةٌ أشد على أهل الاهواء من هذه الاية: «يوم تبيضُّ وجوه، وتسودُّ وجوه، فأما الذين استودت وجوهم» الآية[١٠].

وأمّا القطع على أحد بكفر او ايمان فلا يصح، لاحتمال ان يبطن خلاف ما يظهر الا بتوقيف النبي ﷺ لنا على ذلك، اللهم الا ان يظهر

(١) من: م، ق. وفي ب: يكن.
(٢) من ص: ق. وفي ب: جهة.
(٣) ع، ك لتركها.
(٤) اخرجه البخاري في الصحيح عن بريدة (١٣٨/١، ١٤٧) بخصوص صلاة العصر: «من ترك صلاة العصر فقد حبط عمله» وكذلك اخرجه النسائي في السنن ٢٣٦/١ وابن ماجه في السنن رقم: ٦٩٤ واحمد بن حنبل في المسند ٣٥٠/٥، ٣٦٠ ولم أجده بالصيغة العامة كما في النص.
(٥) من: ق، م وفي ب: للمختلف.
(٦) ع: بهذا الوجه.
(٧) م، له.
(٨) من: م، ق، ص.
(٩) من: م. وفي ب: مذهب.
(١٠) سورة آل عمران: ١٠٦.

لنا عند مناظرة من نناظره على مذهبه: انه معتقد لما يناظر عليه، ويذهب الى نصرته ظهورا يقع لنا به العلم الضروري، لما يظهر إلينا منه من حسن[1] الأمارات الدالة على اعتقاده، كما يعلم بما يظهر من الأمارات والاسباب وقصد (القاصد[2]) الى ما يورده من الخطاب، الخجل والوجل، والشجاعة، والجبن، والعقوق والبر.

فهذا وجه القول فيما سألت عنه من تكفير تارك الصلاة، عمدا. موعباً موجزاً.

ومن الواجب ان ينهى هذا الرجل عن الخوض فيما لا علم له به، والتكلم فيما لا أصل عنده منه، وان صح عليه ما ذكرت من تضليل الأئمة المقتدى بهم، ولعنهم، وتبريه من مذاهبهم، فالواجب: أن يستتساب من ذلك، فان تمادى على قوله ولم يتب، فعل به كما فعل عمر بن الخطاب بصُبَيْغٍ[3] المتهم في اعتقاده، لسؤاله عن المشكلات.

وبالله التوفيق.

[٣٩] - بَيْعُ المال المغصوب، وهو حَالَ البيع، بيد الغاصب.

وسئل[4]، رضي الله عنه. من مالقة في بيع الاموال المنتزل عَليْها، فأجاب، ايده الله، بهذا الجواب[5].

---

(١) ق، ع، م: من الامارات.

(٢) من، ق، ص، ع، م وفي ب: الناصر.

(٣) هو صبيغ العراقي الذي قدم مصر والمدينة وجعل يسأل حول متشابه القرآن، فبعث به والي مصر: عمرو بن العاص إلى الخليفة عمر بن الخطاب، فعاقبه عمر بالضرب الموجع، وأرسله الى بلده، واوصى عامله على العراق أبا موسى الاشعري ألا يجالس صبيغ احدا من المسلمين، وبعد مدة حسنت حالته، فارسل ابو موسى الاشعري الى عمر بن الخطاب يخبره بذلك، فأعاد لصبيغ حريته في الاتصال بالناس.

(انظر سنن الدارمي. ١/٥٤، ٥٥، ٥٦، ونصب الراية ٣/٣٢٥، والمدونة - ٢/٣١).

(٤) ص: ٢١٨/ق: ٥٠/ع: ٤٥/م: ١١٥.

(٥) ع: مسألة في بيع الاموال المنتزل عليها، اتت من مالقة.

تصفحت، رحمنا الله واياك، سُؤَالَكَ ووقفت عليه.

وبيع الأموال التي قد تنزل على اربابها فيها، ومنعوا (منها[1]) بيع فَاسِد يفتيه ما يفيت البيع الفاسد.

وقد نص على ذلك ابن حبيب في الواضحة[2]، وهو مذهب مالك، رحمه الله، وجميع اصحابه، لا اختلاف بينهم وبينه؛ فإن كانت الأملاك المبيع منها القطيع المذكور بيد رجل منزل[3] (قد[4]) منع منها أهلها[5]، وحال بينهم وبين اسْتغلالها.

وأثبت المبتاع: انه غارس في القطيع الذي ابتاعه منها، قبل قيام البائعين عليه فيه بفسخ البيع، كان القول قول البائعين بعد ايمانهما فيما اقرأ ببيعه منه، لأن المبتاع مدعي عليه في الزائد[6]، (وصحح[7]) البيع في ذلك بالقيمة يوم القبض[8] بعد ارتفاع الانزال، لفواته بالمغارسة.

وان كان لم يثبت المبتاع ما ادعاه من أن مغارسته فيه كانت قبل قيام البائعين عليه بفسخ البيع. فسخ البيع فيه.

ويفسخ البيع في حظ الايتام منه، قائماً كان أو فائتا، ان كانت قيمته يوم وقع البيع فيه اكثر من الثمن الذي بيع به، بمالا يشبه ان يتغابن الناس فيه في البيوع.

---

(١) من: ص. وفي ب عنها.

(٢) اسم الكتاب: «الواضحة في الفقه والسنن»، توجد منه نسخة بالقرويين تحت رقم (ل - ٨٠٩/٤٠).

(٣) اسم فاعل، معناه غاصب.

(٤) اقتراح. وفي الاصل: فقد.

(٥) ص، ع، م: اربابها.

(٦) يقصد الزائد على ما آقَرّ به البائعان.

(٧) من: ق، وفي ب: وصح.

(٨) هو التخلية بين العقار، وبين من انتقل ملكه اليه، على وجه يتمكن من الانتفاع به فيما يقصد منه شرعا.

وأما البيع[1] عليها فيه، دون فاقة ولا حاجة، فلا تأثير له فيما يوجبه الحكم من تصحيحه بالقيمة اذا فات، لعلة الاشتراك.

ومن قال: ان بيع المال المتنزل عليه يفسخ على كل حال، ويرد بعينه الى البائع، قائما كان/ او فائتا، على مذهب مالك، فقد أخطأ خطأ ظاهرا. [٢٣]

وما قول أحمد بن خالد[2] الا خارج (عن[3]) مذهب مالك. وجار على غير أصوله، فإن كان أحمد بناه على مذهبه فما أنعم النظر؛ إذ[4] من قول مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه في بيع العبد الآبق: ان البيع فيه يفوت بالقبض[5]، مع حوالة الاسواق فَمَا فوقه مما يفوت به البيع الفاسد.

ولا يخْفَى على ذي نظر: ان لا فرق بين المسألتين لاستواء علة الفساد فيهما: وهو كون البائع ممنوعا مما باعه، لا يقدر على تسليمه الى المبتاع، ولا يقدر المبتاع على قبضه، والوصول التي (الانتفاع[6]) منه، (فيدخلها[7]) الغرر (قولا واحدا[8]) فإذا وجب الا يرد الآبق بعد القبض، والفوت، ويصحح بالقيمة من أجل انه بيع ما لا يملك، فكذلكَ الاموال المنتزل[9] عليها بل هي احرى بذلك، للجهل بصفة[10] الآبق،

---

(١) ق، ع: المبيع.

(٢) ابو عمر احمد بن خالد بن يزيد المعروف بابن الجباب، اصله من جيان، وسكن قرطبة، أخذ عن بقي بن مخلد، ومحمد بن وضاح، امام في فقه مالك، ولا ينازع في الحديث، توفي بقرطبة ٣٢٢ هـ. (البغية - ص: ١٧٥، تذكرة الحفاظ - ص: ٨١٥).

(٣) من: م، وفي ب: من

(٤) ع: النظر من قول.

(٥) القبض في المنقول: هو استيفاء الشيء كيلا او وزنا ان كان مقدرا، ونقله ان كان جزافا وهو، حسب العرف، في غير هذا.

(٦) من: م، ق. وفي ب: المبتاع.

(٧) من: ق، وفي ب: فدخلها.

(٨) من ق، وفي ب: دخولا واحدا.

(٩) قد المنزل.

(١٠) ع، م، ق: بصفته.

والمعرفة بصفة المال المنتزل عليه[١].

وقد كان بعض شيوخنا يجيزه، ويقيم اجازته من كتاب الصرف[٢]، وكتاب الغصب[٣] من المدونة، وان كنا لا نقول بذلك، ولكنه يدل على فساد قول من يجعله أشدّ في الفساد من بيع العبد الآبق.

أنواع البيع الفاسد :

وما احتج به من أن النبي ﷺ نهى[٤] عن بيع ما لا يملك. واذا صح النهي عن بيعه، فلا ينعقد للمبتاع فيه عقد، الى آخر ما ذكره، لا حجة له فيه، لأن النبي ﷺ نهي عن بيع أشياء كثيرة، وهي تنقسم الى ثلاثة أقسام:

[١]

فمنها ما ينفسخ البيع فيه ما كان المبيع قائما، ويصحح بالقيمة اذا فات، وهي ما نهي عن بيعه من أجل غرر أو فساد، يكون في ثمنه أو مثمونه، كبيع الثمر قبل أن يبدو وصلاحها[٥]، وبيع حَبَل الحَبَلة[٦]، وما أشبه ذلك.

ومنها ما يختلف في فساد العقد فيه، لمطابقة النهي له، كالبيع في

(١) ق: المنزل.

(٢) المدونة ٣٩٣/٣.

(٣) المدونة ٣٤١/٣.

(٤) اخرجه النسائي في السنن (٢٨٨/٧) من حديث حكيم بن حزام قلت: يا رسول الله ياتيني ني الرجل فيسألني البيع، ليس عندي؛ أبيعه منه ثم ابتاعه من السوق؟ فقال: لا تبع ماليس عندك. واخرجه ايضا ابو داود رقم ٣٥٠٣، ٣٥٠٤ كما اخرجه الترمذي في السنن رقم: ١٢٥٠، ١٢٥٢ وقال عنه «حديث حسن صحيح» وابن ماجه في السنن رقم: ٢١٨٧، ٢١٨٨ واحمد في المسند ٣/ ٤٠٢، ٤٣٤.

(٥) اخرجه البخاري في الصحيح (٣٤/٣) بسلسلة الذهب، وهو ان رسول ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمشتري.
كما اخرجه مسلم في الصحيح رقم ١٥٣٤ من عدة طرق واخرجه، من نفس طريق البخاري ولفظه، موطأ الشيباني رقم: ٧٥٩.

(٦) اخرجه البخاري في الصحيح (٢٥/٣) عن عبد الله بن عمر: «ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع حَبَل الحَبَلة».

وقت صلاة الجمعة[1] وبيع الحاضر للبادي[2]، وبيع المتلقي[3] وما أشبه ذلك، مما لا فساد ولا غرر في ثمنه، ولا في مثمونه، ومنها ما يفسخ على كل حال، وهو ما لا يصح بيعه على حال، كبيع الحر، وام الولد، وجلود الميتة، ولحوم الضحايا، وما أشبه ذلك.

ونهى النبي ﷺ عن بيع ما لا يملك يحتمل ان يكون أَرَادَ به: ما لا يتقرر للبائع عليه ملك كالحر، وام الولد، ومال غيره، وما أشبه ذلك.

فإن كان النبي ﷺ اراد ذلك، فلا يصح الاحتجاج به في بيع الشيء المغصُوب المنتزل عليه.

ويحتمل ان يكون أراد به مالا يملكه[4] في تلك الحال، الا أن ملكه باق عليه في الحقيقة، كبيع الشيء المغصُوب، وهو في يد الغاصب الممتنع به وبيع العبد والجمل الشارد وما أشبه ذلك.

فإن كان أراد ذلك فالمعنى في نهيه عنه ما يدخله من الغرر، إذ لا يعلم البائع ولا المبتاع متى تزول يد الغاصب، ولا متى يرجع العبد الآبق ويؤخذ الجمل الشارد، ويمكنه قبض ذلك، وهو من القسم الاول الذي يفسخ ما كان المبيع[5] قائما، ويصحح بالقيمة اذا فات، باجماع من مالك وأصحابه.

كما اخرجه مسلم في الصحيح رقم: ١٥١٤ . ١ وموطأ يحيى في البيوع رقم ٦٢ بسند ولفظ البخاري. وبيع الحبل (بفتحتين) هو: بيع مؤجل الى ان تلد الناقة ويلد ولدها.

(١) يشير الى الآية رقم ٩ من سورة الجمعة وهي: «يا أيها الذين آمنوا اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع».

(٢) اخرجه البخاري في صحيح (٣/٢٤، ٢٨) من حديث ابي هريرة «نهى رسول الله ﷺ ان يبيع حاضر لباد» واخرج مثله مسلم، رقم ١٥٢٠ وموطأ يحيى في البيوع رقم: ٩٦ ومعناه النهي عن أن بكون ساكن المدينة سمسارا لبائع السلعة من أهل البادية، تجنبا للوساطة التي ترفع اسعار السلع.

(٣) اخرجه البخاري في الصحيح (٣/٢٨) ومسلم رقم: ١.٥١٧ عن ابن عمر مرفوعا وصيغة مسلم هكذا: ان رسول الله ﷺ نهى ان تتلقى السلع، حتى تبلغ الاسواق» واخرجه كذلك موطأ يحيى في البيوع رقم: ٩٦ عن ابي هريرة، كما اخرجه عنه البخاري.

(٤) ق: يملك.

(٥) ق: البيع.

وهذا كله بَيِّن، لا اشكال فيه، ولا ارتياب في صحته، ولا حجة لمن ذهب الى مثل قوله فيما روي عن مالك رحمه الله من أن (المبيع[1]) الحرام من الربا وغيره يرد الى أهله[2]. أبداً، فات او لم يفت، لأنه قد نص، في غير ما موضع من المدونة وغيرها، على أن البيع الحرام اذا فات تراد المتبايعان القيمة بينهما (فيه[3])، ولم ترد السلعة المبيعة بعينها.

ولم يقل احد من أهل النظر: إن ذلك اختلاف من قوله، بل تأولوه على ما يصح، فقالوا[4]: ان معنى قوله: يرد البيع فات أو لم يفت: (أن[5]) يُرَدَّ (المبيع[6]) بعينه، ما كان قائماً، وترد قيمته اذا فات، ويكون رد قيمته كرد عينه، لما في رد عينه بعد الفوات، من الظلم لأحد المتبايعين، وقد قال الله تعالى: ﴿وان تبتم فلكم رؤوس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون[7]﴾.

ورد قيمته في الفوات هو (المراد[8]) بعينه، وهو التصحيح بالقيمة، وان اختلفت العبارة في ذلك.

فهذا حكم البيع الفاسد، لما دخله من الربا، أو الفساد في الثمن، أو المثمون ويطلق عليه: انه بيع حرام.

[٢]

وأما البيع المكروه فإنه ما يختلف اهل العلم في جوازه، وهو ينقسم على اقسام:

---

(١) من ع، وفي ب: البيع.
(٢) ق: اصله.
(٣) من: م.
(٤) ع: وقالوا.
(٥) من: ن، وفي ب: أو.
(٦) من: ق، م وفي ب: البيع.
(٧) سورة البقرة: ٢٧٩.
(٨) من: ع، وفي ب التراد.

فمنه ما يكره ابتداء/ فاذا وقع مضي ولم يفسخ.
ومنه ما يفسخ ما لم يقبض.
ومنه ما يفسخ وان قبض ما لم يفت، وكان قائما، فان فات، مضي بالثمن.

[٣]

ومنه بيوع الشروط التي يسمونها بيوع الثنيا[١] ويفسخ ما دام مشترط الشرط متمسكا بشرطه، فإن ترك الشرط جاز البيع[٢]. هذا هو الصحيح، لا قول من ذهب الى أن البيع الحرامَ يفسخ، عند مالك، في القيام والفوات، وان البيع المكروه هو الذي تكلم عليه في البيوع الفاسدة.

وقد سئلت عن هذه المسألة، منذ مدة، فأجبت فيها بجواب مجرد عن الحجة، هذا معناه، ووجب في هذا السؤال، (أن أدل[٣]) على (صحة[٤]) جوابي بما يتبين به الفصل بين المختلفين (عليه[٥])، فذكرت من ذلك ما حضرني، على سبيل الايجاز.

والله ولي التوفيق.

[٤٠] - هل يجوز ان يستطلع الغيب بواسطة الخط؟.

وسئل[٦]، رضي الله عنه، فيمن ذهب الى تصحيح علم الغيب من جهة الخط، لما روي في ذلك من الاحاديث، ووجه تأويلها.

ونص السؤال: ما تقول، وفقك الله، في هذا الخط الذي يخطه

(١) م: بيوع الشروط.
(٢) انظر صحيح البخاري (٢٩/٣).
(٣) من: ق، ع، م وفي الاصل: الى ان دل.
(٤) من: ق، ع، م، وفي الاصل: حجة.
(٥) من: ع، م وفي ب: عليه.
(٦) ق: ١٣٧/ ص: ١٦/ع: ١١٥/م: ٣٢٥.

الحساب في التراب (وفي[1]) ضرب القرعة، هل أخذ الأُجرة عليه حلال ام لا؟ وهل ضربها بغيرْ أجرْ .مباح أم لا؟. وعن هذه الحجج التي يحتجون بها، هل تصح أم لا؟ وهي ما روي عن ابن عباس أنه قال: سألت رسول الله ﷺ في علم الخط في التراب فقال: كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق خطه[2] علم ومن رواية معاوية بن الحكم[3] كذلك عن النبي ﷺ، وقال: فمن وافق فهو الخط[4].

ويقال: ان النبي الذي كان يخط في الرمل، كان (هو[5]) ادريس، ويقال: ابراهيم، على نبينا وعليهما السلام، في قوله: ﴿فنظر نظرة في النجوم فقال اني سقيم[6]﴾ معناه في الخط.

وذكر عن اسماعيل القاضي[7]، وعلي بن المثني[8]، وسفيان بن عيينة[9]، وصفوان بن سليم[10]، عن عطاء بن يسار[11]، وسئل رسول الله ﷺ عن الخط في التراب فقال: علم علمه نبي من الأنبياء عليهم

---

(١) من، ص: وفي ب: في.

(٢) أقرب رواية لهذا ما أخرجه أحمد في المسند: (٣٩٤/٢)، من حديث أبي هريرة: «كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق علمه فهو علمه». ولم أعثر على هذا الحديث من رواية ابن عباس.

(٣) هو معاوية بن الحكم السلمي. صحابي. انظر ترجمته في: (الخلاصة ٣٨١).

(٤) حديث معاوية بن الحكم السلمي أخرجه مسلم رقم: ٥٣٧، ٢.٢٢٧: «كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق خطه فذاك» ويخرجه كذلك، أحمد في المسند: (٤٤٧/٥) وأبو داود رقم: ٩٣٠، ورقم: ٣.٩٠٩، والنسائي في السنن (١٤/٣) ومعناه النهي عن الخط (شرح السيوطي على النسائي ١٦/٣)).

(٥) من: م.

(٦) سورة الصافات: ٨٩.

(٧) هو أبو اسحق اسماعيل بن اسحق بن حماد البغدادي تفقه به مالكيو العراق ونشر به مذهب مالك فيه، كتب في الرد على أبي حنيفة، ومحمد بن الحسن الشيباني والشافعي. توفي ٢٨٢ هـ. (شجرة النور الزكية، ص: ٦٦، وترتيب المدارك ٢٩٣/٤).

(٨) هو محمد بن المثنى الطهوي الكوفي. وثقه ابن حبان ت٢٥٦ هـ. (الخلاصة: ٢٧٧).

(٩) هو سفيان بن عيينة بن أبي عمران الكوفي، أحد أئمة الاسلام. قال عنه الشافعي: لولا مالك وسفيان لذهب علم الحجاز. توفي ١٩٨ هـ (الخلاصة: ١٤٦).

(١٠) هو صفوان بن سليم الزهري. أبو عبدالله المدني. وثّقه أحمد ت١٣٢ هـ (الخلاصة: (١٧٤).

(١١) هو أبو محمد عطاء بن يسار المدني. يروى عن أم المؤمنين ميمونة، وابن مسعود، وأبي بن كعب، وأبي ذر. ثقة. ت٩٧ هـ. (الخلاصة: ٢٦٧).

السلام، فمن وافق علمه علم. فقال صفوان: فحدثت به أبا سلمة بن عبد الرحمن، فقال: حدثني به ابن عباس.

وروي عن سفيان أنه (كان[١]) أمر رجلا (أن[٢]) يخط له في الرمل، فسئل عن ذلك، فقال: لحديث صفوان، اقترحت عليه بأن يخط لي.

وقال علي بن المثني: حدثت سفيان: أن محمد بن صدقة[٣] كان يخط في الرمل لحديث صفوان.

وقيل في قوله تعالى: ﴿ولا يحيطون بشيء من علمه الا بما شاء﴾ انه: الخط في الرمل وقيل في قوله تعالى: ﴿أو أثارة من علم﴾ انه الخط في الرمل. قاله ابن عباس وأكثر المفسرين.

كمال السؤال.

فأجاب أيده الله، على ذلك بهذا الجواب:

تصفحت[٤] - عصمنا الله واياك من الاعتقادات المضلة، ولا عدل بنا وبك عن سواء المحجة، وجعلنا، لكتابه متبعين، وبهدى أهل السنة والجماعة مهتدين[٥] - سؤا لك ووقفت عليه.

وادعاء مشاركة الله تعالى في علم غيبه، وما استأثر بمعرفته، من ذلك دون غيره، ولم يطلع عليه الا أنبياؤه ورسله، بواسطة زجر، أو تنجيم، أو (بخط في غبار[٦])، أو غير ذلك، أو بغير واسطة، والتصديق بشيء منه: كفر.

---

(١) من: م.
(٢) من: ص.
(٣) هو عبدالله محمد بن صدقة الجبلاني. الحمصي. قال عنه النسائي: لا بأس به. كان حيا أواخر المائة الثانية. (الخلاصة: ٤١٧).
(٤) من هذه الكلمة تبدأ ق، ع. في هذه المسألة، يوجد في ع: بسم الله الرحمن الرحيم.
(٥) ص، ق: مقتدين.
(٦) من: م. وفي ب: خط.

وقد كذب[1] الله عز وجل مدعي علم (غيبه[2])، وأخيراً أنه المستبد بعلم ما كان (وما[3]) يكون، في غير ما آية من كتابه، فقال تعالى: ﴿عالم الغيب، فلا يظهر على غيبه أحداً الا من ارتضى من رسول، فانه يسلك من بين يديه ومن خلفه رصداً[4]﴾. وقال تعالى: ﴿ان الله عنده علم الساعة، وينزل الغيث، ويعلم ما في الأرحام، وما تدري نفس ماذا تكسب غداً، وما تدري نفس بأي أرض تموت، ان الله عليم خبير[5]﴾. وقال: ﴿قل لا يعلم من في السماوات والأرض الغيب الا الله وما يشعرون[6]﴾. وقال تعالى في قصة عيسى ﴿وأنبئكم بما تأكلون وما تدخرون في بيوتكم، ان في ذلك لآية ان كنتم مؤمنين[7]﴾ فَجَعَلَ ذلك في دليل النبوة، وما لا يطلع عليه الا من أوحي به اليه. فادعاء معرفة ما يستتر الناس به من أسرارهم، وما ينطوون عليه من أخبارهم، أو ما يحدثه الله من غلاء الأسعار ورخصها، ونزول المطر، ووقوع القتل، وحلول الفتن، وارتفاعها، وغير ذلك من المغيبات: ابطال لدلائل (النبوات[8]) وتكذيب للآيات (المنزلات[9]).

[٢٥] وقد روي عنه النبي ﷺ انه قال/: «من صدق كاهنا، أو عرافا، وفي بعض الأخبار: أو منجّماً، فقد كفر بما أنزل (الله[10]) على قلب محمد[11]».

---

(١) ع، ق: أكذب.
(٢) من: م. وفي ب: مدعي ذلك.
(٣) من: م. وفي ب: أو يكون.
(٤) سورة الجن: ٢٦.
(٥) سورة لقمان: ٣٤.
(٦) سورة النمل: ٦٥.
(٧) سورة آل عمران: ٤٩.
(٨) من: ع، م. وفي ب: النبوة.
(٩) من: ع، م، ق، ص.
(١٠) من: ع.
(١١) أقرب رواية لنص الحديث هي ما أخرجه أحمد في المسند (٤٢٩/٢) عن أبي هريرة والحسن مرفوعا: =

وقال ﷺ: «أصبح من عبادي مؤمن بي وكافر بي، فأما من قال: مطرنا بفضل الله، فذلك مؤمن بي كافر بالكوكب. وأما من قال: مطرنا بكوكب كذا وكذا، فذلك كافر بي، مؤمن بالكوكب[1].

في مثال هذه الرواية، يطول جلبها.

فلا جائز أن يخبر أحد بشيء من المغيبات اخبارا متواليا، من غير أن يتخلله غلط (أو[2]) كذب، الا من يخبر عن الله عز وجل من نبي أو رسول.

فاحذر أن تشكك في ذلك، أو يخلط عليك فيه. ان من يدعي علم ذلك[3] يخبر عن الشي[4]، فيكون على ما يقول، فانما يمكنه أن يصادف المغيب[5] في بعض الجمل، وأكثرها يواقع فيها الغلط والكذب.

وأما تفصيل شيء منها فلا يعرفه، ولا يدريه ولا يمكنه تعاطيه.

وهذه صفة الحرز[6] والتخمين (التي[7]) يشاركهم (فيها[8]) جميع الناس، كمثل ما روي أن النبي ﷺ خبأ لصاف بن صياد[9]، وكان

= «من أتى كاهنا أو عرافا، فصدقه بما يقول، فقد كفر بما أنزل على محمد ﷺ» وقد أخرج قريبا منه كل من الترمذي في الجامع، رقم: ١٣٥، الا أنه نص على ضعف ما خرج، وابن ماجة في السنن، رقم: ٦٣٩، والدارمي في السنن (٢٥٩/١) وأبو داود في السنن، رقم: ٣٩٠٤.

(١) الصيغة تقرب من صيغة موطأ يحيى: (الاستسقاء، رقم: ٤). وقد أخرجه عن زيد بن خالد الجهني. كما أخرجه البخاري في الصحيح (٢٠٥/١) ومسلم في الصحيح كذلك رقم: ٧١.

(٢) من: ع. وفي ب: وكذب.

(٣) ق، ع: لأن بعض من يدعي. م: ان بعض من يدعي.

(٤) ق: بالشيء.

(٥) ع: الغيب.

(٦) الحرز (بفتح الحاء) القول في الشيء بالظن والوهم.

(٧) من: م.

(٨) من: م. وفي ب: الذي يشاركهم فيه.

(٩) هو صاف بن صياد، من اليهود، لقيه النبي ﷺ ببعض طرق المدينة، فعرض عليه الرسول الاسلام، وقد قارب الحلم، فأبى، وقال، هو للرسول: أتشهد أني رسول الله؟ فقال عمر للرسول دعني أضرب عنقه. فلم يسمح له النبي ﷺ بذلك. انظر صحيح البخاري (٩٦/٢ - ٣٢/٣) وفتح الباري (١٢١/٦)، وصحيح مسلم. رقم: ٢٩٢٤، رقم: ٢٩٢٥.

رجلا يتكهن، من سورة الدخان: «يوم تأتي السماء بدخان مبين[١]» فقال: هو الدخ[٢]. فقال له النبي ﷺ: اخسأ فلن تعدو قدرك. يريد أنك لا يمكنك الاخبار بالاشياء على تفاصيلها[٣]، كما يخبر (بها[٤]) الأنبياء عليهم السلام.

ومثل ما روى عن هرقل (أنه أخبر[٥]) أنه نظر في النجوم فرأى مُلْكَ[٦] الختان قد ظهر، فانما أخبر بهذه الجملة المنغلقة التي أهمته[٧] وحيرته، وكدرت حاله، وخشي ان يكون ذلك سببا الى خلع مملكته، ولم يعلم من جهة نظره في النجوم، وتخرصه في علم الغيوب، (شيئا[٨]) من حال النبي ﷺ، وبعثه وظهور أمره، وما ينتهي اليه شأنه، حتى يخبر به على وجهه، لأن الله تبارك وتعالى لم يجعل شيئا من خلقه دليلا على غيبه. وما يحدثه من فعله، كما يعتقد من أضله الله وأغواه، ولم يرد هداه، أعاذنا الله من الشيطان الرجيم، ولا نكب بنا عن المنهج المستقيم، برحمته، انه هو الغفور الرحيم.

وأما ما ذكرت أنه روي عن النبي ﷺ في الخط، فلا يصح عنه من طريق صحيح، وان صح، فلا بد ان يتأول على ما يطابق القرآن، ولا

---

(١) سورة الدخان: ١٠.

(٢) تعني: الدخان. ولكن الكهان يختصرون الكلمات.

(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: بالشيء على تفاصيله.

(٤) اقتراح. وفي ب: به.

(٥) من: م، ص.

(٦) في ص: مالك، ومَلْكِ تشكل بضم الميم وفتحها، وبكسر اللام وسكونه، والقصة مروية لدى الامام البخاري في الصحيح، قال: «كان هرقل.. ينظر في النجوم، فقال لهم:.. إني رأيت الليلة، حين نظرت في النجوم، مُلْكِ الختان قد ظهر، فمن يختتن من هذه الامة؟ قالوا: لن يختتن الا اليهود،.. فبينما هم على امرهم، أُتِي هرقل برجل،.. يخبر عن رسول الله (ص)، فلما استخبره هرقل قال: اذهبوا فانظروا اختتن هو ام لا؟.. فقال: هذا مُلْك هذه الأمة قد ظهر. (صحيح البخاري بشرح الفتح ج١، ص: ٣٩، ٤٠). وكانت رؤيا هرقل ايام صلح الحديبية.

(٧) ع ق: افحمته.

(٨) من: ع، ق. وفي ب: بشيء.

يخرج عما انعقد عليه، بين أهل السنة[١]، الإجماع، فنقول: ان معنى قوله: «فمن وافق خطه علم» الانكار لا الاخبار[٢]. وذلك أن الحديث خرج على سؤال سائل، سمع ان نبيا من الأنبياء كان يخط، فاعتقد صحة معرفة المغيبات من جهة الخط، على ما كانت تعتقده العرب، فأجاب، ﷺ، بكلام معناه الإنكار لاعتقاده، والانباء ان ذلك من خواص ذلك النبي ومعجزاته، الدالة على نبوته، وهو قوله: «كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق خطه علم» (فقوله: «كان نبي من الأنبياء يخط» اعلام منه بذلك واخبار به. وقوله: «فمن وافق خطه علم»[٣] معناه: أي لا يكون ذلك، فهو كلام ظاهرة الاخبار، والمراد به النهي (عن[٤]) اعتقاد ذلك، والانكار له.

ومثل هذا في القرآن وفي السنن الواردة عن النبي ﷺ، كثير:

من ذلك قوله تعالى: «قل: الله اعبد مخلصا له ديني فاعبدوا ما شئتم من دونه[٥]» فظاهر هذا الكلام الامر بعبادة ما شاؤوا من دون الله، والمراد به النهي عن ذلك والوعيد عليه.

ومنه قوله تعالى لابليس: «واجلب عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الاموال والاولاد وعدهم، وما يعدهم، الشيطان الا غرورا[٦]» فظاهره ايضا الامر، والمراد به النهي والوعيد عليه.

ومن ذلك ما روي عن النبي ﷺ انه قال «نَحْنُ احق بالشك من ابراهيم[٧]» فظاهر هذا الكلام من النبي ﷺ الاخبار بتحقيق الشك

(١) ص: الامة.
(٢) ق: الاختبار.
(٣) من: ع، ق.
(٤) من: م، وفي ب: على.
(٥) سورة الزمر: ١٥.
(٦) سورة الاسراء: ٦٤.
(٧) اخرج الحديث البخاري في الصحيح (١١٩/٤) ومسلم رقم: ١٥١ ولفظ مسلم: (نحن احق بالشك من=

عليه في قدرة الله تعالى على احياء الموتى، اذ شك ابراهيم في ذلك، والمراد به: تحقيق نفي الشك عن ابراهيم اذ لا يشك هو في ذلك.

فَلَوْ لم يعدل بهذه الالفاظ الواردة في القرآنوالسنن[1] وما شاكلها عن ظاهرها[2] بالتاويل، الى ما يصح من معانيها، لعاد الاسلام، شركا، والدين لعبا.

ومما يبطل حمل قوله عليه/ السلام: «فمن وافق خطه علم» على [٢٦] ظاهرة، ابطالا لائحا، ويؤيد تأولينا فيه: انه ليس على طريق الاخبار، تأييدا ظاهرا، انه قد روي في بعض الاخبار: «فمن وافق خطه، علم الذي علم»، وفي بعضها «ان نبيا من الأنبياء كان يأتيه امره في الخط». فلو كان على سبيل الاخبار لوجب، اذا وافق خطه، ان يعلم من جهته الأشياء المغيبات باعيانها التي علم ذلك النبي من جهة ذلك الخط، في وقته الذي كان فيه، لقوله«علم الذي علم»، ولوجب ايضا، اذ وافق خطه الذي (يعلم[3]) منه ان الله امره بكذا، (أو[4]) نهاه عن كذا، (أو[5]) احل له كذا، (أو[6]) حرم عليه كذا، على[7] ما روى انه ياتيه أمره في الخط ان يعلم هو من جهته اذا وافقه انه مأمور بمثل ذلك، ومنهى عما نهى عنه، ومحلل ما احل له، ومحرم عليه ما حرم عليه، فيكون بمنزلته في النبوة.

فلما بطل هذا بطل ان يحمل الكلام على ظاهره، ولزم ان يتأول

= ابراهيم، إذ قال رب ارني كيف تحيي الموتى؟ قال: أو لم تؤمن؟ قال: بلى، ولكن ليطمئن قلبي) وقد اخرجاه مرفوعا عن ابي هريرة.

(١) ع: في السنن والقرآن.

(٢) ع: ظواهرها.

(٣) من: ع، ق وفي ب: علم.

(٤) من ص: وفي ب ونهاه.

(٥) من: ص. وفي ب: احل.

(٦) من: ص. وفي ب: وحرم.

(٧) و: هل ماروى:

على ما قلناه، وعلم، ان صحت هذه الاحاديث، ان الله خص ذلك النبي بالخط، وجعل له فيه علامات على أشياء من المغيبات، وعلى ما يأمره[1] به من العبادات، كما جعل فور التنور علامة لنوح على حلول الغرق بقومه[2]، وكما جعل فقد الحوت علامة لموسى[3] ﷺ على لقاء[4] الخضر، وكما جعل منع زكرياء من تكليم[5] الناس ثلاثة ايام الا رمزا علامة له على هبة الولد له[6]، وكما جعل الله تعالى لنبينا عليه السلام نصره اياه والفتح عليه[7]، ودخول الناس في الدين افواجا علامة له على حلول اجله المغيب عنه، على ما روي في تفسير سورة النصر[8].

ومثل هذا، لو تتبع كثير وهي كلها من خواص الانبياء ومعجزاتهم الدالة على صحة نبواتهم.

وأما قولك: وقيل في قوله تعالى: «او اثارة من[9] علم»: انه الخط في الرمل، فقد يصح هذا التأويل على معنى نبأ، وهو أن العرب كانوا أهل عيافة، وهو الخَط وزجر، وكهانة، فقال تعالى لنبيه عليه السلام: «قل» لهم يا محمد (أرأيتم[10]) ما تدعون من دون الله» يريد: آلهتهم التي كانوايعبدون (من دون الله[11]) «أروني ماذا خلقوا من الارض أم لهم شرك في السماوات، ايتوني بكتاب من قبل هذا، الكتاب يشهد لكم أن الهتكم خلقت لكم شيئا من ذلك، فاستحقّت من اجله عبادتكم لها «أو

---

(١) ع: يأمر به.

(٢) يشير الى الآية ٤٠ وما بعدها من سورة هود، والى الآية ٢٧ وما بعدها من سورة المؤمنين.

(٣) يشير الى الآية ٥٩ وما بعدها من سورة الكهف.

(٤) ع: لقائه الخضر.

(٥) ق: تكلم.

(٦) يشير الى الآيات ٣٨ - ٤١ من سورة آل عمران.

(٧) ع: بالفتح عليه.

(٨) انظر تفسير ابن كثير ٣٩٤/٧ والحديث رقم ٣٤٢٠ ورقم ٣٤٢١ من جامع الترمذي.

(٩) سورة الاحقاف: ٤.

(١٠) من: م، وفي ب: قل أرأيتم.

(١١) من: م.

أثارة من علم » وهو الخط[1] على اعتقادكم الذي تعتقدونه، ومذهبكم الذي تدينون به[2] أي انكم لا تقدرون على اقامة حجة على دعواكم، أن آلهتكم تستحق العبادة بوجه من الوجوه، والدعوى، اذا لم تكن معها حجة، بطلت.

فيصح هذا التأويل[3] على هذا المعنى: لان الذي ننكر، ولا نصححه: ان يكون الخط في التراب والرمل يعلم به علم الغيب، من جهة نبوة نبي، او بتأويل شيء من القرآن، لان النصوص الواردة فيه، التي لا تحتمل التأويل، تبطل ذلك.

وقد قيل في قوله (تعالى[4]) او أثرة من عِلْم «معناه: او خاصة من علم خصصتم بها.

وقيل معناه: او علم تؤثرونه، أي تستخرجونه.

وقيل معناه: او علم تؤثرونه عن احد من قبلكم.

وقيل معناه: او بينة من الامر.

وقيل معناه او بقية من علم وهذا التأويل أبين[5]، لان العرب تسمي البقية أثارة كما قال الشاعر[6]:

وذات اثارة اكلت عليه....
نبـــاتـــا، في اكمته فغـــارا[7]

---

(١) قال بذلك ابن عباس ومجاهد (تفسير ابن كثير ٢٧٥/٦).

(٢) ص: تتدينون.

(٣) م: فيصح التأويل.

(٤) من: م.

(٥) ع: بين.

(٦) هو الراعي النميري المتوفى: ٩٠هـ انظر كتاب (شعر الراعي النميري واخباره ص ٧٩).

(٧) من الوافر.

يريد: ناقة ذات بقية من شحم:

وبعض هذه التأويلات قريب من بعض[1]؛ لان البقية شيء يؤثر، وقرىء، ايضا اثرة، وأثرة[2].

وأما قوله عز وجل، في قصة ابراهيم: «فنظر نظرة في النجوم فقال: اني سقيم[3]» فلأهل العلم بالتأويل في ذلك غير ما تأويل واحد، تركت ذكرها اختصارا، ولا أعلم من قال معناه الخط، وان قيل، فقد دَلَّلْنا على خطئه.

واما قوله عز وجل «ولا يحيطون بشيء من علمه الا بما شاء وسع كرسيه[4]» فمعناه عند اهل العلم بالتأويل، الا بما شاء ان يطلع عليه انبياءه ورسله، فلا يجوز الاشتغال بضرب القرعة في التراب، وهي من حبائل الشيطان، وأخذ الاجرة عليها حرام.

[٢٧] والله أسأله التوفيق، / والهدى، واعوذ به من الضلال والعمى، برحمته، انه ولي ذلك.

[٤١] - نزع الملكية لتوسيع مسجد سبتة الجامع:

وسأله[5] رضي الله عنه[6]، الفقيه القاضي ابو عبد الله ابن عيسى[7] بمدينة سبتة، أيام قضائه بها، في الزيادة في جامعها، اذ اختلف اهل العلم، بهذا السؤال؛

---

(١) انظرها في تفسير ابن كثير ٢٧٥/٧، ٢٧٧.

(٢) انظرها في الكشاف ٥١٥/٣.

(٣) سورة الصافات: ٨٩.

(٤) سورة البقرة: ٢٥٥.

(٥) ص: ١٤٩/ ق: ٥٢/ ع: ٤٧/م: ٢٦٦.

(٦) ع: الزيادة في جامع سبتة سأل عنها الفقيه القاضي ابو عبد الله ابن عيسى ايام قضائه بها، إذ اختلف اهل العلم فيها.

(٧) هو ابو عبد الله محمد بن عيسى التميمي السبتي، امام المغرب لوقته، فقها وحديثا، تفقه بالقاضي عياض، تولى القضاء بسبتة وفاس توفي ٥٠٥ هـ (شجرة النور الزكية ص: ١٢٤، الصلة ٦٠٥/٢).

ونصه: ما تقول رضي الله (عنك[١]) في مسجد جامع مصر من الامصار، ضاق (عن[٢]) أهله وعَمَّن[٣]) يصلي فيه، واحتيج الى الزيادة فيه، وحواليه حوانيت لقوم شتى، طلبنا منهم البيع في تلك الحوانيت لتزاد في الجامع، فامتنعوا، فهل يجبرون على البيع بالقيمة؟ وكيف ان ادعى بعضهم التَّحبِيسَ في ذلك، وأثبته، او لم يثبته، فهل يجبر على البيع، لاجل الضرورة المذكورة، او يناقل في ذلك بِرَبْعِ الجامع المذكور، ان ثبت التحبيس؛ وقد فضل للجامع من كراء ربعه ماتشرى[٤] به الحوانيت المذكورة وأكثر؟

وقد علمت - وفقك الله - ما ذكر ابن حبيب وابو الفرج[٥] وغيرهما في هذا المعنى بين لنا ذلك ان شاء الله.

فأجاب ايده الله، بهذا الجواب ونصه[٦]:

تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك، ووقفت عليه:

واذا ضاق المسجد الجامع عن اهل الموضع، واحتيج الى الزيادة فيه، كما وصفت، وَلَمْ يكن حواليه ما يزاد فيه الا من الحوانيت التي أبى اربابها من بيعها، فالواجب في ذلك ان توخذ منهم بالقيمة، ويحكم عليهم بذلك، على ما أحبُّوا او كرهوا، لمنفعة الناس بذلك وضرورتهم اليه، وهو قول ابن الماجشون (روى ذلك ابو زيد عنه[٧]) في الثمانية[٨].

---

(١) من: ص، وفي ب: عنه.

(٢) من: ص، ع وفي ب: على.

(٣) من ص، ق. وفي ب: وعلى من.

(٤) ع: بما.

(٥) هو عمر بن محمد الليثي من كبراء البغداديين، له كتاب، مسائل الخلاف «والحجة في مذهب مالك» توفي ٣٢٩ هـ.
(شجرة النور الزكية، ص٨٠ وترتيب المدارك - ٥٠/١).

(٦) ع: فجاوب.

(٧) من: ع، م، ق وفي ب: وروى ابو زيد ذلك في.

(٨) هي الكتب الثمانية التي جمعها ابو زيد عبدالرحمن بن ابراهيم بن عيسى القرطبي المعروف بابن تارك

واليه ذهب اكثر شيوخنا المتقدمين وبذلك قضى عثمان بن عفان رضي الله عنه على مَن أبى البيع عليه من ارباب الدور، التي زادها في مسجد النبي عليه السلام[1] المحبسة وغيرها.

وقد روى ابن‌عبدوس[1] عن سحنون انه قال في نهر الى جانب طريق الناس، والى جانب الطريق أرض لرجل، فمال النهر على الطريق، فَهَدَمَهَا، قال: ان كان للناس طريق قريبة[3] يسلكونها، ولا ضرر عليهم في ذلك، فلا ارى لهم على هذا الرجل طريقا، وان كان يدخل عليهم في ذلك ضرر، رأيت ان يأخذ لهم الامام طريقا من أرضه[4] ويعطيه قيمتها من بيت المال.

وهذه مثل مسألتك بعينها لا فرق بينهما وهذا الحكم هو من باب القضاء على الخاصة لمنفعة العامة كقول مالك[5] وغيره من اهل العلم: ان الطعام اذا غلا، واحتيج اليه، وكان في البلد طعام، ان الامام يامر اهله باخراجه الى السوق، وبيعه من الناس لحاجتهم اليه.

ومما يشبه ذلك من منفعته العامة قول النبي ﷺ «لا يبع حاضر لباد، ولا تلقوا السلع، حتى يهبط[6] بها الى الاسواق»: فلما رأى النبي[7] ﷺ أن ذلك مما يصلح العامة امر بذلك فيه.

الفرس المتوفي: ٢٥٨ هـ، من سماعاته من أصحاب مالك الذين لقي جَمْعا منهم في رحلته الى المشرق. وقد اشتهرت بثمانية ابي زيد.

(١) ع: ﷺ انظر في بناء عثمان للمسجد: الفتح (١/٤٥٠).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن ابراهيم بن عبدوس التونسي، له من الكتب: المجموعة في امهات المذهب، وشرح المدونة توفي ٢٦٠ هـ.
(شجرة النور الزكية: ٧٠ وترتيب المدارك: ٤/٢٢٢).

(٣) ق: قديمة.

(٤) ق: في ارضه.

(٥) ع، م: رحمه الله.

(٦) م: يهبط بها أهلها.

(٧) ع: رسول الله.

ولهذا المعنى ضمن أهل العلم الصناع، وأخرجوهم عن حكم الاجراء في ألأضمان عليهم. ومثل هذا كثير.

وقد كان بعض الشيوخ يخالف في هذا، ويقول: لا سبيل الى ان يكره الامام احداً على بيع داره للزيادة في الجامع، ولا يخرجه عنها الا بطيب نفس، ويحتج لذلك بحديث مروي لا حجة له فيه، لاحتماله وجوها من التأويل. وقد احتج بعض من ذهب الى هذا بقول النبي ﷺ: «لا يحل مال امرىء مسلم الا عن طيب نفس منه[1]» وليس ذلك بصحيح؛ لان الحديث ليس على عمومه، وانما هو مخصوص بما يخصصه من أدلة الشرع. وكذلك ما كان في معناه، مما ورد في القرآن والسنة بألفاظ عامة، الا ترى ان رسول الله ﷺ قضى بالشفعة[2] للشفيع على المبتاع، وقال «من اعتق شركا له في عبد قوم عليه قيمة العدل». الحديث[3] فلم يكن اخذ الشفيع الشّقْصَ من المبتاعِ بغير طيب نفس منه، ان أبى ان يعطيه اياه (بقيمته)[4] ولا أخذ شِقْصَ الشريك من العبد بقيمته بغير طيب نفس منه، ان ابى ان يعطيه (اياه[5]) بقيمته، او يعتق نصيبه منه، معارضا لقول النبي ﷺ: «لا يحل مال امرىء مسلم بغير طيب نفس منه» بل كان مفسرا له، ومبينا لمعناه، اذ جعل ذلك رسول الله ﷺ في الشفعة حقا للشفيع على المشتري، لعله الانتفاع بخط شريكه وازالة ضرر الشركة عن نفسه، / وفي العبد المعتق [٢٨] حقا للعبد، لازالة ضرر الرق عن نفسه وللانتفاع بكمال حريته.

---

(١) الحديث اخرجه احمد في المسند (٧٢/٥، ١١٣، ٤٢٥) من ثلاث طرق.

(٢) يشير الى حديث اخرجه مالك في موطأ يحيى مرسلا (الشفعة رقم: ١ ورقم ٤) والبخاري في الصحيح مرفوعا متصلا: (٤٧/٣) عن جابر بن عبد الله ولفظ البخاري «قضى رسول الله ﷺ بالشمعة في كل مالم يقسم، فاذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، فلا شفعة».

(٣) اخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب العتق والولاء رقم: ١) والبخاري في الصحيح (١١٧/٣) ومسلم رقم: ١٥٠١ ولفظ البخاري «من اعتق شقْصاً له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم العبد قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه، والا فقد عتق منه ما عتق».

(٤) من: م.

(٥) من: ع، م.

واذا ثَبَتَتِ الاحكام بالسنن للمعاني والعلل، وجب القياس عليها، وقد قال مالك رحمه الله، وجميع أصحابه، قياسا على ذلك: ان من بنى في بقعة رجل بغير امره، او بأمره الى مدة، فانقضت،ان (لصاحب البقعة ان[1]) يأخذ نقض الباني بقيمته، ان شاء الله، شاء ذلك الباني أو اباه[2]، للعلة الجامعة بين ذلك، وهي الانتفاع ونفي الضرر.

فإذا وجب بالسنن الثابتة في هذه المسائل التي ذكرناها، ان يخرج الرجل عما يملكه من الأموال بغير طيب (نفسه[3])، ان ابي ان يطوع بذلك لمنفعة رجل واحد، وازالة الضرر عنه، فذلك أَوْجَبُ في منفعة عامة المسلمين، وازاحة الضرر عن جميعهم، اذ لا يشك احد ولا يمتري ان منفعة الناس بالزيادة في جامعهم الذي[4] يضطرون الى صلاة الجمعة فيه، ولا تجزيهم فيما سواه من المساجد، أكثر، وأن الضرر الداخل عليهم في الصلاة في الرحاب المتصلة والطرق المتصلة به اذا ضاق المسجد عليهم، لا سيما عند الطين والمطر، اشد وابين.

وكذلك يجب اذاادَّعىَ أرباب الحوانيت المذكورة انها محبسة عليهم، أثبتوا ذلك أو لم يثبتوه، اذا ابوا من بيعها، ان تؤخذ عنهم بالقيمة، جبرا على ما احبوا أو كرهوا، ويؤمرون أن يجعلوا القيمة التي يأخذونها فيها في حبس مثله؛ من غير ان يقضي بذلك عليهم، على ما روى ابن القاسم عن مالك رحمه الله، اذ لم يختلف قول مالك وجميع اصحابه المتقدمين والمتأخرين ان بيع الحبس القائم جائز؛ ليتوسع به في المسجد الجامع اذا احتيج الى ذلك، وانما اختلفوا فيما سواه من المساجد، على ما اتت به الروايات عنهم في العتبية والواضحة وغيرها[5].

(١) من: ع، م، ق وفي ب: ان لصاحبها القائمة أن يأخذ.
(٢) ق: أبى.
(٣) من: ع، وفي ب: نفس.
(٤) م: الذين.
(٥) ع: وغيرهما.

وما حكاه أبو الفرج عن مالك وذكره ابن حبيب في الواضحة يشهد لما ذهبنا اليه إذا اعتبر.

واذا فضل للجامع من كراء ريعه ما تشترى به الحوانيت المذكورات، فلا تصح المعاوضه فيها بشيء من (احباسه[1]). وبالله التوفيق.

[٤٢] - توجيه روايات حديث الموطأ: «يا نساء المؤمنات»

وسئل[2]، رضي الله عنه من جيان في مسألة وقع الاختلاف فيها بين الفقهاء.

ونص المسألة: ما تقول، رحمك الله، في قول النبي ﷺ: «يا نساء المؤمنات[3] الى آخر الحديث: كيف قيدته وحملته عن الشيوخ، اعلى الدعاء المفرد في «نساء»، ورفع «المؤمنات» بعده ام كيف؟ وبين لنا، ان كان يحمل على ما يجوز في العربية، أم يقتصر على الرواية؟ وكيف وقع في غير الموطأ؟ وأين وقع؟ ومن تكلم عليه؟ وان كان بلغك من اين ارتفع المؤمنات»؟

فأجاب ايده الله[4]:

تصفحت، أرشدنا[5] الله وإياك، سؤالك ووقفت عليه.

واكثر الشيوخ يروون الحديث: «يا نساء المؤمنات» بنصب النساء» وخفض (المؤمنات) على حكم النداء المضاف.

ووجه ذلك: ان خطاب النبي ﷺ توجه الى نساء بأعيانهن، أقبل

---

(١) من: ع. وفي ب: أحباسها.

(٢) م: ٣١٩/ق: ١٣٦/ص: ١٦/ع: ١٢١/ر: ١٠٨.

(٣) اخرجه مالك في موطأ يحيى، عن عمرو بن معاذ الاشهلي الانصاري عن جدته انها قالت قال رسول الله ﷺ لا تحقرن احداكن ان تهدي لجارتها ولو كراع شاة محرقا (كتاب الصدقة رقم: ٤). كما اخرجه البخاري في الصحيح عن ابي هريرة (١٢٨/٣) ومسلم رقم ١٠٣٠. عن ابي هريرة كذلك.

(٤) ر: جوابها.

(٥) ع: وفقنا.

بندائه عليهن، فقال: «يا نساء المؤمنات» فعمت الاضافة على معنى المدح لهن، والترفيع لأقدارهن، كما تقول: يا رجال القوم، ويا فوارس العرب، فيكون معنى الكلام: يا خيرات المؤمنات، لا تحقرن احداكن لجارتها الحديث، وهو معنى صحيح يصح به الكلام على ظاهره، دون تفسير ولا اضمار، ويتضمن المدح، وهو زيادة فائدة في الحديث.

ورواه بعض الشيوخ «يا نساء المؤمنات» و«المؤمنات» بِرفع النساء على النداء المفرد، ورفع المؤمنات على النعت للنساء على اللفظ، ونصبها على الموضع (وقال[1]: المعنى يا أيها النساء المؤمنات.

وممن ذهب الى ذلك، وقال: ان الإضَافة في ذلك لا تصح: ابن عبد ٱلبَرِّ رحمه الله، ومعنى ما ذهب اليه: ان ذلك لا يجوز من جهة المعنى، لما كان المؤمنات بعض النساء، ولا يصح في المعنى أن يضاف الشيء الى بعضه، لا يقال قَرَأتْ قرآن الأم، ولا رأيت رَجُل اليد، وانما يصح ان يقال، قرأت ام القرآن، ورأيت يد الرجل، فكذلك يصح في الكلام ان [٢٩] يقال[2]: رأيت مؤمنات النساء، ولا يصح ان يقال: رأيت/ نساء المؤمنات.

هذا ما احتج به من ذهب إلى أن ذلك لا يجوز من جهة المعنى، (وان جاز من جهة اللفظ، وهو جائز من جهة المعنى[3]) واللفظ على الوجه الذي بيناه.

فرواية من روى الحديث على الاضافة أظهر (أكثر[4]) لصحَّة معناه مع حمله على ظاهره، دون تقدير ولا اضمار، مع[5] ما يتضمن من مَدْحِهِنَّ، وهما زيادة فائدة.

(١) من: ص، ق، ع، ر وفي الاصل: وقيل.
(٢) ع: يصح ان يقال.
(٣) من: ع، ر، ص.
(٤) من: ر.
(٥) م: من.

وبالله التوفيق.

[٤٣] - زكاة المال بين العملة الخالصة والمشوبة بالنحاس

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢]، فيمن تملك عشرين مثقالا فأزيد من ذهب شرقية، وما أشبهها، هل عليه ان يزكي من عينها، من حساب ربع العشر، كما عليه في الذهب الطيبة، ام عليه ان يقومها كما يفعل بسائر العروض، اذا كان مديرا، أم يراعي اجتماع وزن عشرين مثقالا[٣] مما فيها[٤] من الذهب الخالصة، فيزكي ذلك فما زاد، ام لا يجب عليه زكاة[٥] في هذه الصفة من الأذهاب الا ان تكون طيبة خالصة؟

بين لنا الجواب في ذلك يعظم الله أجرك:

فأجاب[٦] ايده الله: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

ولا تجب عليه زكاة في الذهب الشرقية، وما أشبهها من الذهب المشوبة بالنحاس حتى يبلغ ما يملك منها ما يكون فيه وزن عشرين مثقالا[٧] من ذهب خالصة، فاذا بلغت ذلك (أخرجت[٨]) زكاتها ربع

---

(١) ق: ١٦/ص: ٥٢/م: ٣٧/ر: ١٠٨/ع: ١٦.
(٢) ع: مسألة زكاة. جوابك رضي الله عنك.
(٣) هو الدينار الاندلسي انظر: (القوانين الفقهية لابن جزي: ٧٦، وتاريخ النمود العربية وما يتعلق بموازينها ومقاييسها - مجلة البحث العلمي عدد: ١٤ - ١٥، يناير - دجنبر ٩٦٩. ١.
(٤) ع: فيما.
(٥) م: الزكاة.
(٦) ع، ر: جوابها.
(٧) م: دينارا.
(٨) من: م. وفي ب: اخرج.

العشر منها، أو دارهم بقيمتها، ولا يقومها المدير[1] لأن العين[2] لا تقوم وانما يزكي عدده؛ اذا بلغ ما تجب فيه الزكاة. على ما بيناه. وبالله التوفيق.

[٤٤] - بين الوصي ومشاوره في عقد النكاح

وسئل[3]، رضي الله عنه[4]، من مدينة بطليوس في مسألة من النكاح، نزلت عندهم فاختلف فيها فقهاؤها.

ونص المسألة من اولها الى آخرها:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل مات، وترك ولدا، وابنة بكرا، واوصى بها الى رجل، وجعل معه رجلا آخر، يشرف على جميع افعاله[5] فيما يتولاه من أمر ابنته، ولا ينفذ الوصي امراً من نكاح او غيره الا بأمر المشرف المذكور.

ثم مات المشرف المفوض اليه الامر، فقام الوصي، وقدم على انكاح اليتيمة اخاها الذي في الولاية[6] معها، فعقد النكاح بينها وبين رجل.

ثم مات الزوج قبل الدخول بها، فطلب الوصي الصداق والميراث، وامتنع ورثة الزوج من دفع الصداق، واحتجوا بأن النكاح لا يصح، في عدم المشرف، الا بمن يقوم مقامه، وقالوا: هو بمنزلة الاب، في عدم الاب، وقالوا ايضا: إنما يجب الصداق في مثل هذا النكاح بالدخول، اذ هو عوض عن البضع، بخلاف النكاح الصحيح.

---

(١) المدير هو الذي يكثر بيعه وشراؤه، ولا يقدر ان يضبط احواله، وهذا يحدد شهرا في السنة، يقوم فيه ما عنده من العروض، ويحصى ديونه ويزكي، ويقابله. المحتكر: الذي يشتري السلعة، ويتربص بها النفاق، ولا يزكي حتى يبيع.
(المقدمات على المدونة: ص: ٢١٢.

(٢) العين هو الذهب والفضة.

(٣) ق: ٢٧/ص: ٧٦/ع: ر: ١٠٨/م: ٥٤.

(٤) ر: مسألة من النكاح نَزَلت ببطليوس واختلف فيها فسئلت عنها.

(٥) ر: فعله.

(٦) تعني: الحجر.

واستظهروا على قولهم بما في الجزء الاول من نكاح النوادر حيث قال مالك، في المرأة لها وليان، فزوجها كل واحد منهما، على حدة من رجل: «فإن لم يول كل واحد منهما صاحبه، لم يجز نكاح كل واحد منهما، وان أمر كل واحد منهما صاحبه، فنكاح أولهما أولى، إلا ان يبني الآخر».

(قال محمد[1]): وهذا في الوصيين والسيدين، فجعل محمد الأوصياءَ بمنزلة السيدين.

وقد جاءت الروايات في المدونة وغيرها: ان انكاح احدهما لا يجوز بغير اذن السيد الآخر، وان اجازه الآخر، ويفسخ قبل البناء وبعده، وذلك الفسخ انما هو لفساد العقد.

فكذلك أحد الأوصياء إذا انكح اليتيمة البكر، فساده في عقده، والنكاح، اذا فسد لعقده، لا يجب فيه صداق الا بالبِناء، كذلك في ثالث نكاح النوادر في باب احكام النكاح الفاسد، وان كان يقع فيه الطلاق.

بين لنا الجواب في ذلك، وما تقتضي الروايات فيه، هل الموت، والفسخ[2] بمنزلة واحدة في سقوط الصداق فيما فسد[3] عقده (مما[4]) يقع فيه الطلاق، على ظاهر الروايات[5] التي في ثالث نكاح النوادر، مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب ايده الله بهذا الجواب: تصفحت رحمنا الله واياك سؤالك، ووقفت عليه.

---

(١) من: م، وفي ب: محمد.

(٢) ص: والفلس.

(٣) ع: يفسد.

(٤) من: ع، م، ق وفي ب: بما.

(٥) ع: الرواية.

وليس انكاح احد الوصيين دون صاحبه، اليتيمة التي إلى نظرهما، بمنزلة انكاح الوصي اياها دون اذن المشاور؛ لان الوصيين وليان لها جميعا، كالسيدين في الامة، (لا يجوز[١]) لأحدهما ان ينفرد بعقد النكاح عليها دون صاحبه الا ان يوكله على ذلك، فان فعل كان العقد فاسدا كنكاح عقده غير ولي[٢].

[٣٠] وأما المشاور فليس بوصي ولا ولي، / ولا إليه من ولاية العقد شيء، وانما له المشورة، التي جعلت اليه خاصة، فاذا شاوَرَهُ الوصي في النكاح، فرآه سدادا ونظَراً لها، انفرد هو بالعقد، فإن أنكحه الوصي دون إذن المشاور فالعقد في نفسه صحيح، إلا انه موقوف على نظره[٣]: (فان[٤]) رأى ان يجيزه أجازه، وان رأى ان يرده رده، كالسفيه يتزوَّج بغير اذن وصيه، والصغير بغير اذن ابيه، والولي يزوج وثَمَّ (من هو[٥]) أولى منه، حاضر، على مذهب من يرى الخيار في الرد او الاجازة للولي الاقرب.

فانكاح الوصي في مسألتك، التي سألت عنها، اليتيمة التي الى نظره، بعد موت المشاور، ليس بعقد فاسد، وانما هو موقوف على نظر القاضي؛ إن رأى ان يجيزه اجازه، وإن رأى ان يرده رده، بوجه النظر.

فان لم يعثر على الأمر ولا رفع اليه[٦] حتى مات الزوج، فقد فات موضع النظر، ووجب للزوجة الصداق المسمى والميراث، اذ لاحظ لها في

---

(١) من ر، وفي ب نجوز.
(٢) انظر المدونة: ١٦١/٢.
(٣) ص: شرطه.
(٤) من، م وفي ب:ان.
(٥) من: ر، وفي ب: وَثَمَّ أولى منه.
(٦) ر: ولا وقع عليه.

الرد بعد موت الزوج؛ لان ذلك يسقط ما وجب لها من الصداق والميراث لغير[1] وجه نظر.

ولو كان العقد فاسدا، لوجب لها ايضا، الصداق المسمى، على مذهب من يرى الميراث، والطلاق، في العقد الفاسد، الذي لم يتفق على فساده.

وكذلك لو طلق قبل الفسخ، لوجب لها بالطلاق نصف الصداق المسمى على هذا القول، لان الصداق المسمى يجب جميعه بالموت، ونصفه بالطلاق، بنص القرآن.

فإذا وجب الا يسقط الميراث المتفق على وجوبه الا بعقد متفق على فساده، فكذلك يجب الا يسقط جميع الصداق المسمى بالموت ولا نصفه بالطلاق، اذ قد نص الله عز وجل على وجوبه، واجمعت[2] الأمة على لزومه الا في عقد متفق على فساده.

وما وقع في النوادر من كتاب محمد بن المواز[3] من سقوط الصداق في العقد الفاسد، اذا فسخ قبل الدخول، فليس بخلاف (لما قلناه[4]): والفرق بينهما ان الزوج في الفسخ[5] مغلوب على الفراق، بخلاف الطلاق فوجب الا يكون لها شيء من الصداق؛ كالذي يجن او يجذم قبل دخوله بامرأته، فيفَرَّق بينهما، أنه لا شيء لها من الصداق المسمى.

وأيضا، فإن الله تعالى لما نص على وجوب نصف الصداق المسمى بالطلاق، فقال تعالى: «وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن، وقد فرضتم

---

(١) ر: بغير.
(٢) ص: واجتمعت.
(٣) م: محمد.
(٤) من: ص، ع، ر. وفي ب: قلنا.
(٥) ع: بالفسخ.

لهن فريضة، فنصف ما فرضتم، الا أن يَعْفُونَ أو يعْفُوَ الذي بيده عقد النكاح[1] » (الآية[2]): تيقن وجوبه، وما ثبت بيقين، وجب الا يسقط الا بيقين مثله، وهو الاتفاق على فساد العقد.

ولما لم يوجد في محكم القرآن ولا في شيء من السنن والاثار نص، ولا دليل، على وجوب نصف الصداق المسمى في الفسخ، وجب الا يثبت فيه، إذ الاصل براءة الذمة (والا[3]) يثبت فيها شيء الا بيقين.

هذا الذي يأتي في أصولهم، ولا أعرف[4] (نص الرواية[5]) في سقوط الصداق المسمى في النكاح الذي فسد (لعقده[6]) حقيقة اذا لم يعثر عليه حتى مات أحد الزوجين على مذهب من يرى الميراث بينهما.

وانما أعرف ذلك لعيسى بن دينار[7]، في سماعه من كتاب النكاح من العتبية في الذي يتزوج المرأة على ألا ميراث بينهما، أو على ألا نفقة (لها[8]).

وهذا النكاح لم يفسد لعقده حقيقة، وانما فسد للشرط الفاسد المقترن به، فله[9] تأثير في فساد الصداق، فهو[10] كالنكاح الذي فسد لصداقه؛ ترى أنه يكون لها، بعد الدخول، صداق المثل، لا المسمى.

ولقد روى عن أصبغ، في النكاح الذي فسد لصداقه، أنه راعى التسمية الفاسدة، فأوجب للمرأة صداق المثل، اذا مات الزوج قبل

(١) سورة البقرة: ٢٣٧.
(٢) من: م.
(٣) من: ر. وفي ب: فلا.
(٤) ع، ر: أعرفه.
(٥) من، ع، ر، م وفي ب: ولا اعرف في روايتهم في سقوط.
(٦) من: ق، ص، ع، ر، م وفي ب: في عقده.
(٧) هو أبو محمد عيسى بن دينار بن واقد الغافقي، سمع من ابن القاسم، تولى قضاء طليطلة، والشورى في قرطبة، توفي ٢١٢ هـ. (ترتيب المدارك - ١٠٥/٤).
(٨) من: ق، ص، م وفي ب: عليها.
(٩) م: فلا.
(١٠) م: وهو.

الدخول، فكيف اذا فسد لعقده حقيقة، والصداق صحيح لا فساد فيه!

وقد سئلت عن هذه المسألة منذ مدة، فأخبر سائق السؤال انها نزلت ببطليوس فأجبت فيها بايجاب الصداق، والمراث، وكان في السؤال، زيادة على هذا السؤال، تقوي وجوب الصداق، وبالله التوفيق، لا شريك له/. [٣١]

[٤٥] - الصداق في الانكحة الفاسدة

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢]، في مسألة من النكاح، جرت باشبيلية، فاختلف فيها فقهاؤها.

ونص المسألة: الجواب، رضي الله عنك، في رجل تزوج، وهو محرم[٣]، أو تزوجها[٤] نكاح شغار، أو وقع نكاحه فاسد العقد، صحيح الصداق، الا أنه مما يقع فيه الطلاق، والميراث قبل فسخه؛ لاختلاف الناس فيه، وهو مما يفسخ قبل الدخول وبعده[٥]، لفساد عقده، هل يجب فيه صداق، ان مات الزوج، أو ماتت المرأة، قبل الفسخ، أو فسخ النكاح، والصداق في ذلك كله انما هو عوض عن البضع في مثل هذا النكاح.

بين لنا (الواجب[٦]) في ذلك، مأجورا ان شاء الله.

فأجاب[٧]، أيده الله، بهذا الجواب، تصفحت[٨] سؤالك ووقفت عليه.

---

(١) م: ٥١/ر: ١٠٩/ق: ٣٤/ع: ٢٤/ص: ٧٨.
(٢) ر: مسألة من النكاح جرت باشبيلية، اختلف فسئلت عنها.
(٣) وهي محرم.
(٤) ع: أو نكاح شغار.
(٥) أو بعده.
(٦) من: ق، م، ص وفي ب: الجواب.
(٧) ر: جوابها.
(٨) ع، ر، م: رحمنا الله واياك.

والانكحة الفاسدة تنقسم على قسمين: نكاح فسد لصداقه، ونكاح فسد لعقده.

[١] - النكاح الفاسد للصداق:

فأما الذي فسد لصداقه فالصحيح في المذهب المنصوص عليه لأَصحابنا: ألا شيء للمرأة الا بالدخول.

وقد روي عن اصبغ فيمن تزوج بغرر، ثم مات قبل الدخول: ان لها صداق مثلها، وان طلق فلا شيء لها؛ فراعى التسمية الفاسدة، وجعله كنكاح التفويض[١]، على مذهب من رأى أن بالموت يجب في التفويض صداق المثل، وليس هذا معروفا في مذهبنا.

[٢] - النكاح الفاسد للعقد:

وأما ما فسد لعقده فإنه ينقسم على قسمين: نكاح متفق على فساده، ونكاح مختلف في فساده.

فأما ما اتفق على فساده[٢]، مثل نكاح ذوات المحارم، ونكاح المرأة في عدتها، أو على أمها، او بنتها[٣]، أو أختها، أو عمتها، أو خالتها، أو ما أشبه ذلك؛ فلا اختلاف أنه لا يجب الصداق المسمى فيه بالموت، ولا نصفه، لأنه لا ميراث فيه، وانما يوجبه الدخول.

وأما المختلف في فساده فإنّه ينقسم، أيضا، على قسمين: قسم لا تأثير لفساد عقده في الصداق، وقسم لفساد عقده تأثير في الصداق.

فأما مالا تأثير لفساذ عقده في الصداق، مثل نكاح المحرم، ونكاح

---

(١) هو عقد دون تسمية للصداق، ودون اسقاطه، ودون ترك امره لأحد، وللمرأة صداق المثل بالدخول (حدود ابن عرفة ٧/١٥) والمدونة (٢/٢٤٢).

(٢) ر، م: فالمتفق على فساده.

(٣) ق، ع، ر، م، ص ابنتها.

المرأة بغير ولي وما أشبه ذلك، فقيل: إنه لا طلاق فيه ولا ميراث، ولا يكون[1] فسخه طلاقا.

وقيل: ان الطلاق والميراث يكون فيه، وان فسخه طلاق: مراعاة للاختلاف فمن راعى الاختلاف وأوجب الطلاق والميراث فيه، فيجب على أصله، ايجاب الصداق المسمى في الموت، ونصفه في[2] الطلاق قبل الدخول؛ إذ لا يصح لأحد أن يفرق بين الميراث والصداق الصحيح المسمى، فيوجب احدهما ويسقط الآخر، إذ لا مزية لأحدهما على صاحبه في الوجوب، لأن الله تبارك وتعالى نص على وجوب الصداق للزوجة على الزوج كما نص على وجوب الميراث بينهما، وأجمعت الامة على ذلك لا خلاف[3] بين احد من أهل العلم: أن الصداق المسمى يجب للمرأة[4] نصفه بالطلاق، وجميعه بالموت، وان[5] لم يدخل بها، كما لا اختلاف بينهم في ايجاب الميراث بينهما.

وأما ان أدرك هذا النكاح قبل الدخول ففسخ، فلا اختلاف أعلمه (انه[6]) لا شيء لها من الصداق، وان كان (فسخه[7]) بطلاق؛ لان النكاح الصحيح اذا فرق بين الزوجين فيه، قبل الدخول، لسبب يعلم انه ليس من جهته، كالذي يجذم او يجن، لا شيء لها من الصداق، في قول اصحابنا المتقدمين، وإن كان للمرأة الرضا بالمقام على الزوج فكيف بالا رضا في المقام عليه لأحد الزوجين.

وأماما لفساده تأثير في الصداق، مثل نكاح المحلل، ونكاح الامة

---

(١) ر: ويكون فسخه.

(٢) ع، ق، ص: بالطلاق.

(٣) ق، ص، ر، م: لا اختلاف.

(٤) ص: لها.

(٥) ص: ان.

(٦) من: ق، م. وفي ب: أن.

(٧) من: ق، ص، ع، ر م. وفي ب: فسخ.

على أن ولدها حر، والنكاح على الا ميراث بينهما، وما أشبه ذلك، فاختلف فيما يكون للزوجة فيه ان فات بالدخول: فقيل صداق المثل، لان للفساد تأثيرا في الصداق، وقيل الصداق المسمى، لأنه نكاح فسد لعقده، والصداق فيه صحيح.

فهذا الضرب من الأنكحة الفاسدة المنصوص فيها[1] الا يجب[2] للمرأة من الصداق المسمى شيء، اذا مات أحد الزوجين قبل الدخول. وهذا بين على قول من يوجب للمرأة في هذا النكاح، صداق المثل، الا ما حكيناه عن اصبغ، فيمن تزوج (بغرر[3]) فمات قبل الدخول ان لها صداق مثلها[4].

وأما على مذهب من يوجب المرأة بالدخول الصداق المسمى فالأمر محتمل، والا ظهر أن لا شيء لها/ من الصداق الا بالدخول. [٣٢]

طبيعة المهر:

وليس الصداق عوضا عن البضع، كما قلت، وان كان لا يستباح الفرج الا به، وانما هو نحلة[5] من الله عز وجل، فرضا للزوجات على ازواجهن لا عن عوض الاستمتاع، لأنها تستمتع به، ويلحقه في ذلك مثل الذي يلحقها، لان المباضعة فيما بينها وبين زوجها واحدة، قال الله تعالى [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة[6]] والنحلة: مالم تعوض عليه.

فمتى وجب الميراث فالصداق المسمى واجب، وان كان العقد فاسدا.

---

(١) ر: فيه.
(٢) ق: فيها لا يجب.
(٣) س: ع، ص.
(٤) م: المثل.
(٥) ر: وانما نحلة.
(٦) سورة النساء: ٤.

وبالله التوفيق بعزته[١].

[٤٦] - تقديم الخال على النكاح مع وجود ابن العم

وسئل[٢]، رضي الله عنه[٣]، في رجل توفي، وترك زوجة[٤] وبنات، فقدم حَكَم الجهة (الأم[٥]) على البنات، ثم تزوجت الام بعد ذلك، ثم، بعد عقد نكاحها، زوجت الام احدى البنات، وقدمت على عقد نكاح الابنة اخاها: خال الابنة المذكورة؛ وللابنة اولاد عم غيب عن البلد، على مسافة يومين، لم يحضروا عقد النكاح ولا شووروا فيه، فلما علموا به ارادوا فسخه، وزعموا ان الام سفيهة، وان الزوج غير كفء لها.

بين لنا ما توجِبُه السنة في ذلك، ان شاء الله تعالى[٦].

(فأجاب أيده الله تعالى[٧]): تصفحت - رحمنا الله وإياك - سؤالك ووقفت عليه.

والنكاح صحيح، جائز، لا سبيل الى فسخه، الا ان يثبت الاولياء ما ادعوه من أن الزوج غير كفء (لها[٨])، وان تزويجها منه ضرر بها، وغير نظر لها، ببينة عدلة، ويعذر في ذلك الى الزوج والام، فلا يكون عندهما في ذلك مدفع وبالله التوفيق[٩].

---

(١) ع: وبالله التوفيق.
(٢) ق: ٢٩/ع: ٢٨/م: ٥٢/ر: ٩.
(٣) ع: مسألة نكاح.
(٤) ع: توفي عن زوجة.
(٥) من: ع، ر، م، ق.
(٦) ع: في ذلك مأجورا.
(٧) من: م، وفي ب: فأجاب. وفي ع: فجاوب.
(٨) من: ع.
(٩) ع. ساقطة.

[٤٧] - هل تستعمل «الحيل★» في مضمون الايمان اللازمة؟

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢]، في رجل له فدان، يجاوره فيه رجل آخر، فتعدى المجاور المذكور، وحرث له فَدَّانه تعديا[٣].

فلما جاء رب الفدان، ووجده محروثا، عز عليه، وحلف بالايمان له لازِمَة، وقال: أنت الذي حرثته بغير حق، (لا بد[٤]) ان (يثنيه[٥]).

فلما جاء وقت الثناء[٦] جاء معهما حائز يحوز لهما أَرضهما، ثم ان الحائز[٧] رغب لرب الفدان المذكور ان يتركه لجاره.

فقال صاحب[٨] الفدان: قد حلفت فثنى فيه خطين؟

أتراه قد بَرَّ في يمينه ام لا؟

بين لنا الواجب في ذلك ان شاء الله تعالى:

فأجاب، وفقه الله: تصفحت، رحمنا الله وإياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا بر[٩] لحالف الا أن يثنى جميع الفدان، فإن كان لم يفعل ذلك، فقد حنث[١٠]، وبانت منه امرأته، بثلاث تطليقات، ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، ولزمه سائر ما يلزم في الأَيمان اللازمة.

وبالله التوفيق[١١].

---

(١) ع: ٣٢/ر: ٩/ق: ٣٤/ ص: ٢٢٠.

(٢) ع: مسألة من حلف بالايمان اللازمة.

(٣) ع: متعديا.

(٤) من: ر. وفي ب: الابد.

(٥) م: يثنيه، وفي ب: تثنية.

(٦) محرف من الثني مصدر فعل ثنى يثنى ثنيا.

(٧) الحائز هو من يعين الحدود بين مالكين متجاورين.

(٨) ص: لصاحب.

★ الحيل هي: افتراض مخالف للواقع يترتب عليه إحداث تغيير في الحكم دون المساس بالنص. (اصول القانون ٢٥٤/١، واعلام الموقعين، ٢٤٠/٣).

(٩) البر في اليمين: موافقة الحالف لما حلف عليه، فعلا او تركا.

(١٠) الحنث في اليمين: مخالفة الحالف لما حلف عليه من فعل او ترك.

(١١) ع، ر، م والله ولي التوفيق.

[٤٨] - هل تبطل العمرى حيازةُ الصدقة؟

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢]، في رجل تصدق بداره على رجل آخر، وحازها[٣] المتصدق عليه؛ ثم ان المتصدق عليه أعمر المتصدق فيها، حَيَاةَ المتصدِّق، وأسكنه اياها[٤].

بين لنا، وفقك الله، ان كان المعمر تصح له الصدقة ام لا؟ وان كانت تبطل بالحديث «العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه[٥]»، أَولا يدخل الحديث ههنا[٦]؟ متفضلا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله: تصفحت، رحمنا الله وإياك، سؤالك ووقفت عليه.

وان كان المتصدِّق عليه أعمر المتصدِّق الدار، التي تصدق به عليه قبل ان يتم، لحيازته اياها العام، ونحوه فالصدقة (باطلة[٧]) ليس من أجل الحديث الذي ذكرت، لأنه ليس من هذا المعنى، ولكن من أجل أن المتصدق، إذا لم تحز عنه الصدقة في صحته، اتهم في ابطال حق الوارث، وقد قال ابو بكر الصديق رضي الله عنه، فيما كان وَهَبَه لابنته عائشة رضي الله عنها: «لو كنت حزتـه لكان لك، وانما هو اليوم مال وارث[٨]» ليكون ذلك سنة[٩] لمن بعده، لأنه ليس ممن يتهم.

وبالله التوفيق.

---

(١) ق: ٨٩/ص: ١٣٩/ع: ٧٧/م: ٢٨١/ر: ١٠.

(٢) ع، مسألة صدقة.

(٣) ع: وحاز المتصدق.

(٤) ر: وأسكن اياه اياها.

(٥) أخرج الحديث مالك في موطأ يحيى (كتاب الزكاة رقم: ٤٩) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه. وكذلك أخرجه البخاري في الصحيح (١٣٤/٢) ومسلم رقم: ١٦٢٠.

(٦) ر: فيها.

(٧) من: ص. وفي ب: باطل.

(٨) أخرج الاثر عن عائشة مالك في موطأ يحيى (كتاب الاقضية رقم: ٤٠)، وفي موطأ الشيباني رقم: ٨٠٨.

(٩) ر: لتكون تلك سنة.

[٤٩] - هل تنقل الملكية بشهادة السماع؟

وسئل[١] رضي الله عنه[٢] (عَنْ مضمن هذا الرسم[٣]).

(عقد لاثبات ثورة ابن زيفل - سماعا)

«بسم الله الرحمن الرحيم

يشهد من تسمى في هذا الكتاب من الشهداء: انهم يعرفون سعيد بن أحمد بن زيفل[٤] بعينه واسمه، ويعلمونه ايام حياته، قد ثار بحصن شقورة، ورأس فيه، واستولى عليه، وعلى جميع جهاته، أعواما كثيرة، يجبي[٥] جميع فوائد ذلك البلد، ويضرب الضرائب على الرعايا، ويضم الى نفسه جميع ما كان، في تلك الجهات، لبيت مال المسلمين، الى ان ظهر ذلك المال، ونَمَا، وكسب منه بجيان وغيرها أصولا /، ورباعا [٣٣] واموالا، ولا يعلمون له، قبل قيامه في الحصن المذكور[٦]، مالا، ولا حالا يفي بما اكتسبه، ولا ببعضه.

شهد بذلك كله من علمه، حسب نصه.

وأوقع شهادته بذلك، في هذا الكتاب[٧] اذ سئلها، في المحرم سنة اثنتين وتسعين واربع مائة».

تصفح، رضي الله عنك، وأرضاك، العقد المنتسخ فوق هذا السؤال، وقف على اصوله وفصوله، فإنه انعقد في التاريخ المذكور، وشهد فيه شهداء بنصه بعضهم، وعلى السماع بعضهم[٨]، ثم رجع من شهد فيه

(١) ق: ٧٣/م: ٢٢٣/ص: ٢٢٠/ر: ١٠/ع: ٦٤.
(٢) ع: مسألة في شهادة السماع.
(٣) من: م.
(٤) ر: ابن فلان.
(٥) ر: يجتني.
(٦) هو حصن على نحو فرسخ من مدينة مرسية بالشمال الشرقي منها. ولا زالت له اطلال بسيطة الى اليوم، ومدينة مرسية اخذها الاسبانيون ٤٧١/١٠٧٨م.
(٧) ع: واوقع شهادته في هذا الكتاب.
(٨) م: بعضهم بنصه. وبعضهم على السماع.

بالنص، وقال بعضهم: انما اعرف ذلك بالسماع، وقال بعضهم: انما أعرفه، كان قائدا بالحصن المذكور، لا غير[١].

هل يجب، بذلك، على من في يده من اصول ابن زيفل المذكور، بشراء أو بوراثة، حق؟

أفتنا به مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، ايده الله[٢]: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك، والعقد الواقع فوقه، ووقفت على ذلك كله.

ولا تجوز شهادة السماع[٣] في هذا، ولا يستخرج بها من يد احد شيء.

ولو ثبت العقد بالشهادة فيه على البت، والقطع، لوجب ان يضم الى بيت مال المسلمين ما يوجد من أصوله بيد ورثته، وأما قد فات منها بالبيع فلا سبيل عَلى المشتري في شيء منها.

والله ولي التوفيق برحمته[٤].

[٥٠] - هل تكرى الاحباس للأمد الطويل؟

وسئل[٥]، رضي الله عنه، من مدينة بطليوس، في وجيبة كراء الاحباس[٦].

ونص المسألة: الجواب رضي الله عنك، في ملك محبس على ضعفاء

(١) ق، ولا غير.

(٢) ع: فجاوب.

(٣) شهادة السماع هي شهادة لا تعتمد على العلم المباشر بواسطة المعاينة، أو إملاء المشهود له أو عليه، كما هو الحال في شهادة القطع، بصورتيها الاصلية، والاسترعائية وانما تعتمد على طريق عام سائغ، لا يقوم على مُعيَّن.
ودرجة هذه الشهادة ضعيفة في الاثبات، ولهذا تقابل شهادة البت أو القطع.
(انظر البهجة ٢٢٦/١، وحلي المعاصم: ٢٢٦/١).

(٤) ع: والله ولي التوفيق.

(٥) م: ٢٦١/ق: ٤٩، ٨٦/ص: ١٥١/ع: ٤٧/ر: ١٠.

(٦) ع، ر: مسألة في وجيبة كراء الاحباس نزلت ببطليوس فسئلت عنها.

بني إسْحَق[١]، فعمد رجل من أهل الدنيا، الى رجل واحد ممن يجب لَهُ الدخول في هذا الحبس[٢]، وابتاع منه حصته، وهي الثلث من الحبس المذكور (بتسعة[٣]) مثاقيل ذهبا، ثم رأى المشتري المذكور: أنه إن أظهر عقد الشراء أُخذ عليه فيه شهرة الحبس (المذكور[٥]) ومعرفة الناس به، فعقد على البائع عقداً آخر، بأنه اكترى منه الحصة المذكورة (لخمسين[٦]) عاما، وتملك هذه الحصة المذكورة من الملك المحبس المذكور، اعواما، الى أن توفي، وقيم على بنيه فأخرجوا عقد الشراء المذكور، فأخذ عليهم فيه، فأخرجوا عقد الكراء، وتعلقوا به، وقالوا: تبقى هذه الحصة (المذكورة[٧]) بأيدينا الى ان ينقضي أمد اكتراء أَبِينَا لها[٨]، فإن مات المكري من أبينا، خسرنا ذلك، والمعترض لهم يقول: ان الكراء لمثل هذه المدة لا يجوز.

فهل ترى، وفقك الله، أَن الكراء جائز من أجل المدة، أو مفسوخ؟ (وهل[٩]) قول المحبس في تحبيسه «على ضعفاء بني اسحق[١٠]» إن كان حكمه حكم الاعيان، أو حكم الاحباس المحبسة على المساجد؟ بَيِّنْ لنا ذلك بيانا شافيا ان شاء الله تعالى[١١].

فأجاب، أيده الله: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) م: بني فلان.
(٢) ع، ر، م: المذكور.
(٣) من: ع، ر، وفي ب: لتسعة.
(٤) م: من ذهب.
(٥) من، ق، ع، م، ر وفي ب: المذكورة.
(٦) من: ع، ر، وفي الاصل: بخمسين.
(٧) من: ع.
(٨) ر: اكترائنا لها.
(٩) من: ع، ر م، ق: وفي ب: وهو.
(١٠) م: بني فلان.
(١١) ع: ان شاء الله.

وان كان الكراء وقع بالنقد فهو فاسد، يجب فسخه.

وقد اختلف فيه الى مثل هذه المدة، ان لم ينقد على قولين: الصحيح منهما عندي قول من قال: انه لا يجوز. وهذا فيما ينفسخ فيه الكراء بموت المكري[1]، كمسألتك التي سألت عنها.

وأما الاحباس المحبسة على المساجد والمساكين وما أشبه ذلك، فلا ينبغي لمتولي النظر (فيها[2]) ان يكريها لاكثر من اربعة اعوام، ان كانت ارضا، او لاكثر من عام واحد، ان كانت دَاراً، لان هذا جل عمل الناس، وعليه قضى عمل القضاة، في كراء الأحباس فان أكْراهَا الى أبعد من ذلك، على وجه النظر، مضى ولم يفسخ على مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك.

(وبالله التوفيق)[3].

[٥١] - أملاك باشبيلية وهبت ثم بيعت وهي في الحالتين بيد غاصب

وسئل[4]، رضي الله عنه[5]، في امرأة كان لها املاك بجهة من الجهات، منزلة في أيام ابن عباد، تصدقت بها على ابن لها: والاملاك بيد غيرها، يعتمرها بالإِنْزَال المذكور، ولا تستطيع المرأة منعه عنها، ولا أن تخرجها من يده ولا تقبض شيئا من كرائها[6]، فقبل ابنها المذكور الصدقة (المذكورة[7]) على حسب ما ذكره وَبقيَ المعتمر فيها كما كان،

---

(١) ر: المكتري.

(٢) من: ر، وفي ب: فيه.

(٣) ع: وان.

(٤) من: ع.

(٥) ق: ٤٨/م: ١١٦/ع: ٤٤/ص: ١٤٠/ر: ١٠.

(٦) ع، ر مسألة في بيع املاك.

(٧) ع: ولا يقبض من كرائها شيئا.

(٨) من: ق، ع.

ولا يقبض من كرائها شيئا منه، إذ[1] كان ممنوعا من ذلك بسبب الانزال، فباعها الابن من المعتمر فيها، وهي بيده.

فلما انقضت دولة بني عباد[2] اراد[3] البائع ان يرجع في املاكه المبيعة، فقال للمبتاع: انما كان هذا الانزال على فائدة المال، لا على رقبة أصله.

بين لنا الواجب في ذلك مأجورا ان شاء الله تعالى[4] فأجاب ايده الله تعالى:

[٣٤] البيع فاسد، لا يجوز/ ويفسخ على كل حال، كان الانزال على فائدة المال، أو على (أصل رقبته[5]).

فإذا فسخ البيع، قبض الابن الأملاك بالهبة، ان كانت الواهبة حية، وان كانت قد توفيت قبل ذلك، بطلت الهبة، وكانت الاملاك ميراثا بين جميع ورثتها.

وبالله التوفيق.

[٥٢] - هل يصح نكاح اعترف الولي فيه، بعد الدخول انه لم يكن وليا؟

وسئل[6]، رضي الله عنه[7]، في رجل تزوج امرأة يتيمة بنت خمسة عشر عاما، انكحها عم لها، وقال: انه وليها[8]، لا ولي لها غيره، وكانت لها أم، قالت كذلك، أيضا، وزعما أنّها بالغ، فلما دخل الزوج بها،

(١) ع: او كان ممنوعاً ق: وكان ممنوعا.
(٢) سقط بنو عباد باستسلام اشبيلية امام المرابطين في رجب ٤٨٤ هـ/ ١٠٩١ م.
(٣) ر: وازداد، وهي غلط.
(٤) ع: إن شاء الله.
(٥) من: ع، م، ص، ق، ر. وفي ب: اصله.
(٦) ق: ٢٩/ص: ٧٦/ع: ٢٨/م: ٥٩/ر١١/.
(٧) مسألة نكاح.
(٨) ر: ولي لها.

ومكث معها أَزيد من شهر[1]، كرهته، وهربت منه، وقال العم: لست عمها، وقالت الام كذلك، وانها غير بالغ.

هل يفسخ النكاح (بذلك[2])؟ وعلى مَنْ صداقها، أَولا (يفسخ[3])؟ بين لنا ذلك، ان شاء الله تعالى[4].

فأجاب ايده الله: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك ووقفت عليه.

والواجب رد المرأة الى زوجها، وامضاء النكاح، لوقوعه على الصحة في ظاهره ولا سبيل الى فسخه بقول العم[5] والأُم، ودعواها. وبالله تعالى التوفيق[6].

[٥٣] - هل تكتسب الام حق الحضانة بعد الزواج؟

وسئل[7]، رضي الله عنه[8]، في رجل له ابنة، طلق والدتها، ولَهُ منها ابنة، وتركها عند والدتها، منذ تزوجت الزوج، الذي هي معه، وترك الابنة معها منذ مدة من خمسة اعوام أو نحوها، ويريد الآن اخذها من والدتها، اذ تستخدم[9] بها الزَّوْج، فلم يحتمل ذلك، ومنعته الام من اخذها.

أفتنا بالواجب ذلك يعظم الله أجرك.

فأجاب، ايده الله: تصفحت سؤالك ووقفت عليه.

واذا كان الرجل قد ترك ابنته عند امها، بعد ان تزوجت، المدَّة

---

(١) م: ص من ستة اشهر.
(٢) من: ع، وفي ب: لذلك.
(٣) من: ر. وفي ب: ينفسخ.
(٤) ع: ان شاء الله.
(٥) من: م، وفي الاصل: المزوج.
(٦) ع: وبالله التوفيق.
(٧) ق: ٣١/ص: ٨٧/ع: ٢٩/م: ٨٠/ر: ١٤.
(٨) ع: مسألة حضانة.
(٩) ر، م يستخدم.

التي ذكرت، فليس له اخذها منها، الا ان يثبت تضييع الأم لها، واستخدام زوجها لها.

والله ولي التوفيق[1].

[٥٤] - اختلاع امرأة على أساس اسقاط الكالىء وتحمل نفقة الحمل الى الفطام

وسئل[2]، رضي الله عنه[3]، في رجل اختلعت منه امرأته بكالئها، وأسقطت (عنه[4]) مؤونة حمل ان ظهر بها، وما يحتاج اليه ما تضعه من مؤونة، الى فطامه[5] فإذا فطمته كانت مخيَّرة في صرفه على ابيه، وفي أن تقوم بجميع (مؤونته[6]) الى البلوغ، طائعة بذلك متبرعة، من غير ضرر.

وأشهدت على نفسها بذلك[7] عدولا، من الشهود، ثم قامت على الزوج، واثبتت انها عديمة.

(أتلزم[8]) الزوجة النفقة على الحمل ام لا تلزمه[9] حتى تضع؟ وكيف ان كانت قد أشهدت على نفسها، عند الخلع (انها[10]) متى اثبتت انها عديمة، فذلك باطل، وأقرَّتْ انها موفرة الحال؟

بين لنا ما يجب في ذلك (مأجورا ان شاء الله[11]).

---

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) م: ٧٦/ق: ٣٠/ص: ٨٥/ع: ١١/ع: ٢٩.

(٣) مسألة خلع.

(٤) من: ص.

(٥) الفطام: قطع الولد عن الرضاع ومدة الرضاع سنتان.

(٦) من: ع، ق، ر، م وفي ب:مؤنة.

(٧) ع: بذلك على نفسها.

(٨) من: م، وفي ب: ايلزم.

(٩) ع: لا يلزمه، ر: تلزم، والفعلان بالبناء للمجهول.

(١٠) من: ر، ع، م وفي ب: أن.

(١١) من: ع.

فأجاب ايده الله:

اذا ثبت عدمها وعسرها، لزم الزوج الانفاق عليها، ويتبعها فيا أنفق عليها إذا أيسرت.

وان كانت قد أشهدت على نفسها بالوفر[1]، والا تقبل بنيتها على العدم، فلا تنتفع بمن يشهد لها بالعدم، حتى يشهدوا على معرفة ذهاب مالها، وتلف (وفر حالها[2]) التي أقرت به على نفسها.

وبالله التوفيق.

[٥٥] - طبيعة حق الشفعة

وسئل[3] رضي الله عنه[4]، عن هبة أحد الشفعاء الشفعة للمبتاع. ونص المسألة من أولها الى آخرها[5]:

الجواب، رضي الله عنك، في قَوْمٍ على سهم واحد في قرية، ولهم أشراك من غيرهم، (فباع اهل[6]) هذا السهم، وبقي أحدهم، فقال المبتاع لهذا الباقي: اما أن تشفع، واما أن تضع الشفعة، فوهبها ذلك الرجل الواجب[7] له الشفعة، للمبتاع، طيبة بها نفسه. فقام بعض الأشراك من غير هذا السهم، فقال: إني أشفع، فهل له شفعة؟ أو هل هي تلك الهبة جائزة؟

فبين لنا ذلك يرحمك الله.

---

(١) ق: بالوفور.

(٢) من: ع، ر م، ص. وفي الاصل: وَفْرِ مَالِهَا.

(٣) م: ٢٣٢/ع: ٩٣/ر: ١١/ق: ١١٢/ص: ١٤٣.

(٤) ر: مسألة هبة الشفعاء الشفعة للمبتاع نزلت بقرطبة، فذهب بعض اصحابنا إلى إعمال الهبة واسقاط الشفعة، ولم يصحّ ذلك عندي، فجاوبت بهذا الجواب.

(٥) ع: مسألة شفعة.

(٦) .... من: ر، وفي الاصل: فباع بعض أهل.

(٧) ع: الواجبة.

نزلت[1] هذه المسألة بقرطبة، فذهب بعض اصحابه الى إعمال الهبة، واسقاط الشفعة، ولم يصح ذلك عنده.

فأجاب: ايده الله، فيها بهذا الجواب، ونصه من أوله الى آخر حرف فيه:

تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك، ووقفت عليه.

والذي أقول به: أن هبة من لم يبع[2] حظه من اهل السهم (المشتري الشفعة الواجبة[3]) له، لا تسقط حظ سائر الأشراك فيها، ان أرادوا ان يأخذوا بها، على مذهب مالك، رحمه الله، وأصحابه، وذلك منصوص عليه في المدونة وغيرها، وفي سماع يحيى عن ابن القاسم من قول مالك، الا ان يفرق احد بين قول الشفيع: قد سلمت الشفعة للمشتري، او تركتها له، (أو أعطيْتها له[4])، أو وهبتها له، وذلك محال؛ لأن الاحكام انما تختلف باختلاف المعاني لا باختلاف الألفاظ.

[٣٥] وقد حكى ابن حبيب في الواضحة عن أصبغ/، في غير هذه المسألة، ما يمكن ان يدخل الاختلاف منه فيها بالمعنى، وليس ذلك بصحيح؛ لأن قول أصبغ قول شاذ ضعيف، معترض، لا يصح عند النظر والتحصيل، لان اهل العلم قد أجمعوا أن النبي ﷺ انما اوجب الشفعة للشركاء وقضى بها، من أجل ضرر الشريك، الذي ادخله البائع عليهم فاذا باع بعض أهل السهم حظه منهم، وأخذ من لم يبع منهم بالشفعة، فقد ارتفع الضرر عن سائر الأشراك باخراج المشتري عنهم.

وان أبى ان يأخذ بالشفعة، ورضي بشركة المشتري[5]، وأراد ان

---

(١) فقرة تتحدث عن الخلاف بين ابن رشد وأصحابه في المسألة وهي ساقطة من: ع، ق.

(٢) ر: يضع.

(٣) من: ق ر وفي ب: للمشتري في الشفعة الواجبة.

(٤) من: ق.

(٥) م: ورضي المشتري، بالشركة.

يقره فيما اشترى، بأن (يقول[1]) إني أهبه ما كنت أحق به من سائر (اشراكي[2])، فليس ذلك حجة[3] لان من حجتهم ان يقولوا له: ان كنت رضيت بالضرر الذي من أجله جعل رسول الله ﷺ الشفعة، فلا نرضى نحن به، ولست (أنت[4]) احق بنفي الضرر عن نفسك منا، فلنا الخيار في الأخذ بالشفعة اذا أبيت أن تأخذ، فيرتفع الضرر عنا، وهذا بين ظاهر لاخفاء فيه، ولا اشكال فيه، على من تأمله ونظر فيه.

وليست[5] الشفعة[6] الواجبة لمن بقي من أهل السهم على المشتري كمال استحقه قِبَلَه، فإذا وهبه له لم يكن لغيره (أن يأخذه[7]) منه، ولو كان كذلك، لكان له ان يهبها لغير المشتري، فيستشفع الموهوب له ما كان للواهب ان يستشفعه عليه، كما له ان يهب الدين (الذي[8]) يكون له على رجل، لرجل آخر، ويحيله له عليه، فاجماع اهل العلم: أن ذلك لا يصح، ولا يجوز كما لا[9] يجوز له أن يأخذ بالشفعة لغيره، دليل على ضعف قول أصبغ، وأن الحاصل من (المذهب[10]) أن يكون الشفيع مخيرا بين ان يأخذ بالشفعة او يسلمها، فإن أسلمها وجبت الشفعة لأحق[11] الاشراك فيها بعده.

وفيما دون هذا كفاية وغنية.

والله أسأله التوفيق بعزته.

---

(١) من: ع، ر، م، ق، ص: وفي ب: أقول.
(٢) من: ع، ر، م، ص وفي ب: اشراكه.
(٣) ع: فليس ذلك له.
(٤) من ع: ر، ص، وفي ب: وليس احق.
(٥) ر، ق: وليس.
(٦) الشفعة هي: تملك المشفوع فيه، جبرا على المشتري، مع دفع الثمن والنفقات التي تحملها المشتري، تجنباً لكثرة الشركاء.
(٧) من: ع. وفي ب: يأخذ منه.
(٨) من: ق.
(٩) ر: كما ان ذلك لا يجوز له أن يأخذ.
(١٠) من: ص، ر. وفي ب: المذاهب.
(١١) م: لاحد.

[٥٦] - دور الحيازة في الاثبات

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢]. في رجل توفي، وترك ابنا وابنتين، وملكا، وعاشت الابنتان مدة طويلة الى أن تزوجتا وولدتا اولادا، ثم ماتتا جميعا، وتركتا اولادا، وأزواجا، فعاش الازواج مدّة طويلة بعد موتها، ولم يعرف لهم طلب في الملك (المذكور[٣]) الذي تركه الميت الاول.

فقام، الآن: اولاد البنتين المذكورتين يطلبون نصيب امهاتها في الملك - المذكور، وعاش اخو البنتين المذكورتين بعد موتها، مدة من خمسة وعشرين عـامـا، يهـدم ويبْني، ويغرس، بعـلم الازواج، وبني الاختين، ولم يعترضوه، قط، في شيء من الاملاك المذكورة[٤].

بين لنا على من اقامة البينة ان كانت على الطالبين للملك، أو على الذي هو بيده، وكيف يكون العمل في ذلك؟ يعظم الله أجرك.

فأجاب ايده الله، تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وان كـان الابن قـد حـاز الملـك. المـدة الـتي ذكرت[٥]: بـالهـدم والبنيان، والغرس؛ وبنو الاختين، وأزواجها حضور، لا يغيرون، ولا ينكرون، ولا يدعون، ولا يعترضون[٦]، وادعى انه صار اليه بمقاسمة او شراء، أو انفرد به دونهم[٧] فالقول قوله في ذلك مع يمينه.

وبالله التوفيق بعزته[٨].

---

(١) ق: ٧٠/ع: ٦١/ص: ١٩٨/م: ٢٨٥/ر: ١٢.
(٢) ع: مسألة حيازة.
(٣) من: ر.
(٤) ع: من الملك المذكور.
(٥) ع: المدة المذكورة.
(٦) ق: ولا يتعرضون.
(٧) ع: او انفرد دُونَهُمْ.
(٨) ع: وبالله التوفيق.

[٥٧] - كيفية تنفيذ الوصية، عندما لا يجيز الورثة مازاد على الثلث

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢]، في امرأة كتبت في وصيتها قطيعا معلوما، فأوصت لقوم بذهب معلوم، ولقوم آخرين بربع معلوم، وقدمت اوصياء، فزعم الوارث أن القطيع أكثر من الثلث، فرجع الأوصياء معه الى الثلث، وجميع مال المرأة: جنة ورباع: فحفز اصحاب الذهب المعين فيما لهم، فأعطاهم الأوصياء نصف العدد، مما انتجعوا[٣].

فلما رأى[٤] ذلك الذين كتب لهم الربع قالوا: لا بد ان يعطي لنا من مالنا قدر ما اعطى لغيرنا.

فأعطاهم الأوصياء من الربع قدر نصف مالهم، واطلقوا ايديهم على الاستغلال، ووقف الباقي، وضم الوارث من (الجنة[٥]) واستغل.

فهل، رضي الله عنك، يحاسب[٦] الذين دفع لهم نصف الربع، بالاستغلال اذا دفع لمن له ذهب معلوم نصف عدده؟ وهل يحاسب الوارث بما استغل عند كمال الثلث، ليكثر به الثلث ام لا؟

بين لنا ما يجب في ذلك، مأجورا ان شاء الله.

فأجاب[٧]، ايده الله: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك - هذا ووقفت عليه.

وما فعل الأوصياء والوارث خطأ من الفعل، وانما الواجب إذا/ [٣٦] زعم الوارث أن الوصايا اكثر من الثلث؛ أن ينظر الامام في ذلك، فان

---

(١) م: ٢٥٠/ق: ١١٦/ص: ١٣٣/ع: ٩٧/ر: ١٢.

(٢) ع مسألة وصية ما تقول رضي الله عنك.

(٣) نجع المكان وانتجع، نزل به. والمقصود: تحت ايديهم.

(٤) ع: رأوا.

(٥) من: ر، وفي ب: الاجنة.

(٦) ق: يحاسبون.

(٧) ع: فجاوب.

وَجَدَ[1] الثلث لا يحملها، خير الوارث[2] بين ان يجيز[3] الوصايا على وجهها، (فيدفع[4]) الى الموصى لهم وصاياهم كاملة مما يُعَجَّل بيعه، ويدفع الربع الى الموصى لهم به، وبين ان يقطع لهم جميع الثلث، فينزل الموصى لهم معهم بمنزلة الأشراك في كل ما تخلفته المرأة من شيء؛ فما بيع اخذوا ثلث ثمنه[5]، فتحاصوا فيه على قدر وصاياهم، وما اغتل كان لهم ثلثه، يتحَاصون فيه ايضا، على قدر وصاياهم، ولا تجعل وصية الموصي لهم بالربع فيما أوصى لهم به خاصة، إذا حالت[6] الوصايا، ورفعت الى الثلث.

هذا نص الرواية في مسألتك هذه بعينها، فينبغي ان يستدرك النظر في ذلك على هذا الوجه.

وبالله التوفيق بعزته.

[٥٨] - صلح متكرر بين ورثة لا يحيطون بالتركة وبين خزينة ابن عباد صاحب اشبيلية وباغُه

وسئل[7] رضي الله عنه في مسألة نزلت بباغه.

ونص المسألة من أولها الى آخرها[8]

الجواب، رضي الله عنك: في ورثة ورثوا عن (موروثهم[9]) املاكا: دوراً وأرضين وجنات، وغير ذلك، بجهة من[10] مدينة باغة.

(١) ص: كان.

(٢) ص: الورثة.

(٣) ص: يجيزوا.

(٤) من: ع. وفي ب: فتدفع.

(٥) م: اخذوا ثمنه.

(٦) ع أحالت.

(٧) ر: ١٢/ص: ١٩٨/ع: ٧٨/ق: ٩١/م/٩٤.

(٨) ع: مسألة صلح.

(٩) من: ق. وفي ب: مورثهم.

(١٠) ع، ر، م بجهة مدينة.

وكانوا غير محيطين بالوراثة، وكان بيت مال المسلمين يدخل معهم في الميراث، فتملكوا تلك الاملاك المذكورة وبقيت بأيديهم المدة الطويلة، يقتسمون غلتها بينهم على حسب اشتراكهم، وما باعوا من اصل فكذلك، أيضا، يقتسمون الثمن، على حسب ذلك، تمادى امرهم على ذلك السنين الكثيرة.

وكانوا يقولون: (ان[1]) هذه الاملاك[2] خرجت في حظنا من (موروثنا[3]) وأن السلطان، أيده الله، خرج (الى غير[4]) ذلك من سائر الميراث.

ثم ان والي الجهة المذكورة، في مدة ابن عباد، رأى من النظر، من أجل الفتنة[5]، أن يضم ما بعد عن[6] سور المدينة الى لصقه وقربه، وان يحلق ذلك أيضا بسور ثان ليتحصن الناس فيه، ويتوسعوا[7] داخله، فكان، من جملة ما دخل تحت هذا السور الحديث، جنة للورثة المذكورين، من جملة الاملاك المذكورة، فعمد الوالي المذكور الى تلك الجنة، فاقتطع منها الثلث او اكثر، وأقام فيها حوانيت وقيسارية وفرنا، وغير ذلك، واستخلصه لبيت مال المسلمين، ولم يصدق الورثة المذكورين فيما كانوا يقولون.

ثم ان الورثة المذكورين عمدوا الى بقية الجنة واقتطعوها عراصا[8]

---

(١) من: ق، وفي ب: هذه.
(٢) م: تلك الاملاك.
(٣) من ق: وفي ب:مورثنا.
(٤) من: ق، ع، م. وفي ب: خرج عن ذلك.
(٥) م: القسمة.
(٦) ق: من.
(٧) ق، ع، م، ر: يتوسعون.
(٨) ر: عرصا.

وباعوها ممن بناها دورا (او غير[1]) ذلك، وتملكها اربابها (البانون[2]) لها، أزيد من عشرين عاما، أو نحوها.

فلما كان الآن منذ خمسة اعوام أو نحوها، قام من قدم للنظر لبيت مال المسلمين، فطالب الورثة المذكورين، وذكر أنهم كانوا غير محيطين بوراثة (موروثهم[3])، وان بيت مال المسلمين وارث معهم الثلث، وتخاصموا في ذلك، فتصالحوا على ان خرج الورثة المذكورون عن جميع ما كان يجب لهم من الأملاك المذكورة، وتخلوا عنه لبيت مال المسلمين، وانقضى صلحهم على ذلك.

ثم ان القائم المقدم المذكور طالب أهل هذه الدور المذكورة أيضا، بسبب ان قَاعتَهَا[4] من الجنة، التي هي من تلك الاملاك، وذكر ان فيها حقا لبيت مال المسلمين، وخاصمهم، في ذلك، ورافعهم الى صاحب احكام اشبيلية[5]، فاحتج اهل الدور المذكورة عليه بما كان الورثة يقولون، وبطول الملك بأيديهم، وبأن الذي صار لبيت مال المسلمين من الجنة المذكورة هو قدر حقه منها، واكثر واغبط.

ثم ان من رغب الأجر من المسلمين جرى بينهم (بالصلح[6])، فصالحهم المقدم المذكور بما وقع اتفاق كل واحد منهم معه عليه، وأشهدوا بِجميع ذلك على ما يجب.

أترى لبيت مال المسلمين حقاً في هذه الدور المذكورة أم لا؟

بين لنا الواجب في ذلك، مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، أيده الله، عليها بهذا الجواب: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا ووقفت عليه.

---

(١) من: م. وفي ب: وغير.
(٢) من: ع. وفي ب: الباقون.
(٣) من: ق. وفي ب: مورثهم.
(٤) هي الأرض قاعدة البناء.
(٥) ق، م، ر: احكام الجهة.
(٦) من: ع، م. وفي ب: جرى بينهم الصلح.

واذا كان الامر على ما وصفته فيه، من اقتطاع الثلث المذكور فأكثر من الجنّة المذكورة لمنافع المسلمين، ثمّ مصالحة ارباب الدور المقتطعة منها، للقائم عليهم فيها بالسبب المذكور، فلا حق لبيت مال المسلمين فيها، ولا قيام لأحد على أربابها بدعوى يدعيها عن المسلمين في قاعاتها، لان حق المسلمين[1] فيها/ قد سقط بأحد الوجهين اللذين[2] [٣٧] ذكرت، فكيف إذا اجتمعَا؟

وبالله التوفيق.

[٥٩] - استغلال شريك لنفوذه بمحاولة الزام شركائه بالبيع له

وسئل[3]، رضي الله عنه عن مسألة نزلت ببطليوس[4].

ونص المسألة من أولها الى آخرها.

جوابك، رضي الله عنك، في جماعة مشتركة في حمام، منهم[5] ثمانية ايتام (ذكران واناث[6])، أكثرهم صغار، ورثوا حصصهم في الحمام المذكور عن ابيهم، وشركهم بابتياع ربع الحمام من أبيهم، رجلان من بني عمهم، نحل أحدهما بحظه[7] منه ابنته صغيرة في حجره.

ثم شرك الكل ممن ذكر، بربع آخر في الحمام المذكور، بيع على الايتام في دين كان على ابيهم، رَجل[8] له حال وسعة في المال.

---

(١) ع: من المسلمين.
(٢) ع، ر: الذي.
(٣) ق: ٩٢/ص: ١٣١/ع: ٧٩/م: ٢٣٩/ر: ١٣.
(٤) ع: مسألة شركة في عقار نزلت ببطلبوس.
(٥) ع: منها.
(٦) من: ر، م، وفي ب: دكران واناثا.
(٧) م: حظه.
(٨) م: لرجل.

فدعا هذا الرجل الوافر الحال شركاءه الى بيع حظوظهم[1] في الحمام المذكور، أو المقاومة، لينفرد بالحمام من أجل جدته وسعة حاله، ويريد اخراج الايتام الاصاغر وغيرهم منه.

هل له ان يقاومه معهم او مع الشريكين، دون الأيتام، وليس لهم أجمعين قدرة على الشراء ولا بهم[2] حاجة الى البيع؟ وهل يجبر الأيتام الأصاغر على البيع؟ وهل له ان يشتري منهم على هذا الوجه؟ وهل يباع على (هؤلاء[3]) الأيتام الأصاغر حظهم على هذا الوجه أيضا، وهو جل ما بأيديهم، (وغلته[4]) ترمّقُهم، وهي تسترهم، ومتى بيع عليهم هذا الأصل لم يَقُمْ ثمنه بهم إلا مدة يسيرة، ثم لم يؤمن عليهم، بعد، سوء الحال، (والاستعطاف[5])، والسؤال؟.

بين لنا، وفقك الله[6]، ما يحملون عليه مما يوجبه الحق، ويقتضيه الشرع، والسنة عن رسول الله ﷺ، مأجورا إن شاء الله (عز وجل[7]).

فأجاب[8]، أيده الله، عليها بهذا الجواب: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا يلزم الشركاء، الأيتام وغيرهم، ما دعا اليه شريكهم من البيع أو المقاومة[9]، وان كره البقاء معهم على الشركة باع نصيبه ممن شاء على الإشاعة بما وجد من الثمن.

---

(١) ع: الى البيع في الحمام. ق: الى المبيع.
(٢) ع: ق: ولا لهم حاجة.
(٣) من: ع، ق، ر، م وفي ب: هذا الايتام.
(٤) من: ع، ر، ص وفي ب: غلتهم.
(٥) من: م، ص وفي ب الاستعطاف وفي ق: إلا الاستعطاف.
(٦) ع: يرحمك الله.
(٧) من: ع.
(٨) ر: جوابها.
(٩) المقاومة: تحديد قيمة الشيء واعطاء هذه القيمة، أو جزء منها، للمتنازل عن ملكيته. وتختلف القيمة عن الثمن، الذي هو أساس البيع، وذلك أن الثمن يحتوي على عناصر ذاتية.

ولا يحكم ببيع مالا ينقسم[1]، اذا دعا الى ذلك أحد الأشراك الا فيما كان في التشارك فيه ضرر، كالدلو[2] أو الحائط[3]. وأما مثل الحمام والرحى وشبه ذلك مما هو للغلة فلا.

وبالله التوفيق.

[٦٠] - انفاق فضل غلات مسجد لاصلاح آخر

وسئل[4]، رضي الله عنه[5] في مسجد جامع تهدمت بلاطاته[6]. وليس في مستغلاته ما يبني منه، بعد نفقات وقيده، وأجرة أئمته وخدمته، وعندنا مساجد قد فضل من غلاتها كثير.

فهل ترى - رحمك الله - ان تبنى البلاطات المذكورة من فضلات[7] هذه المساجد، فقد جاء، لا بأس ان تصرف الاحباس بعضها في بعض.

وان كنت لا تراه جائزا فهل تؤخذ الفضلات على السلف، الى ان تقضى من غلات المسجد الجامع، ولا يكون من فعله متعَديا، ان لم يفضل من غلات المسجد الجامع ما يقضي (به[8]) السلف المذكور الا بقطع وقيده وأجرة ائمته وخدمته؟

بين لنا ذلك كله مأجورا ان شاء الله تعالى[9].

فأجاب، ايده الله: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) ع: يقسم.
(٢) م: كالدار.
(٣) ر: والحائط.
(٤) ر: ١٣/ع: ٧٤/ق: ٨٦/ص: ١٥١/م: ٢٦٥.
(٥) ع: مسألة احباس.
(٦) من: م، وفي ب: بلاطات داره.
(٧) ر: فضلة.
(٨) من: ق. وفي ب: منه.
(٩) ع: ان شاء الله.

وما كان من المساجد لا يفضل من غلة احباسها[1] الا يسير فلا يجوز ان يؤخذ من غلة احباسها شيء لبنيان الجامع مخافة ان تقل الغلة فيما يستقبل فلا تقوم بما يحتاج اليه، وما كان منها يفضل من غلة احباسها كثير، حتى يؤمن احتياج المسجد اليها، أو الى بعضها، فيما يستقبل، فجائز ان يبنى ما انهدم من الجامع بها، اذا لم يكن في غلة احباسه ما يبنى به ما انهدم منه، على ما أجازه من تقدم من العلماء في مثل هذا المعنى.

والواجب: ان يقدم بنيانه وربحه على اجر ائمته وقومته الا ألا يوجد من يؤم فيه ويخدمه بغير أجر، فيكون ذلك سببا لتضييع الجامع وتعطيله.

والله ولي التوفيق بعزته[2].

[٦١] - على مَنْ علفُ الفرس المحبس للجهاد؟

وسئل[3]، رضي الله عنه[4]، في رجل حبس فرسا على رجل[5] ليجاهد به العدو، على من يكون علفه؟

بينه لنا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب[6]، ايده الله: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه. ولا يلزم المحبس علف الفرس الذي حبسه الا أن يشاء، فإن أبي المحبَّس عليه أن يعلفه رجع الى صاحبه ملكا له، إن كان حبسه عليه بعينه، ولم يبتليه/ [٣٨] في السبيل، وان كان بتله[7] في السبيل اخذ منه، إذا ابى الانفاق

(١) ع، ر، م منها.

(٢) ع: والله ولي التوفيق.

(٣) ق: ٨٧/ص: ١٥١/ع: ٧٥/ر: ١٥/م ٢٦٦.

(٤) ع: مسألة: الجواب رضي الله عنك، في.

(٥) ع، ر: في فرس حبس على رجل.

(٦) ر: جوابها. ع: فجاوب.

(٧) بتل الشيء (بالتخفيف) قطعه وجعله خالصا لله.

عليه، ودفع الى غيره ممن يلتزم علفه، ويجاهد عليه في السبيل. وبالله التوفيق.

[٦٢] - هل يتهم الوصي الحاضن في اقراره عند الموت لليتيمة بدين؟

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢] في الرجل يكون وصيا على يتيمة، فيشهد عند موته: أن لها عليه عشرين مثقالا[٣] (ولا يدعي هو أن له عليها شيئا، فيموت، وتطلب اليتيمة الذهب، فيدعي ورثته[٤]) ان له عليها حضانة[٥]، ويثبتون انها كانت في حضانته مدة (طويلة[٦]).

فهل لهم أن يحاسبوها ام لا؟

بيّنه لنا بفضلك مأجورا.

فأجاب، أيده الله: تصفحت، رحمنا الله واياك، سؤالك ووقفت عليه.

واشهاد الوصي لها عند موته بالعشرين مثقالا، يوجبها لها، ويبطل دعوى الورثة عليها، ولا يلتفت الى ما اثبتوه، ولا يحاسبونها بشيء. وبالله التوفيق بعزته.

[٦٣] - قيام البائع فيما باع بدعوى الجهل بالمبيع والغبن في الثمن

وسئل[٧]، رضي الله عنه[٨] في رجل باع املاكا انجرّت اليه بالوراثة،

---

(١) ق: ١١٦/ص: ٢٠٠/ع: ٩٧/م: ٢٥١/ر: ١٥.

(٢) ع: مسألة جوابك رضي الله عنك.

(٣) م: دينارا.

(٤) من: ع، ر، ق. وفي ب: مثقالا ويدعي هذا ان له.

(٥) الحضانة هي حفظ الولد في مبيته، ومؤنة طعامه، ولباسه، ومضجعه، وتنظيف جسمه. ولا يتعدى الحاضن هذه المهام، (حدود ابن عرفة - ٣/٢١).

(٦) من: ر. وفي ب: نظره.

(٧) ع: ٤٨/ق ٥٤/ص: ٩٢/ر: ١٥/م: ١١٧.

(٨) ع: مسألة من باع املاكا فاراد ان يقوم بالغبن.

وهو غائب عنها، يعلم أنه لم يدخلها قط، من عمره، ولا عرف قدرها، ومبلغها[1]، حين باعها، وقد انعقد عليه[2] عقد بالبيع وقبض الثمن، وانعقد عليه في العقد أنه يعرف قدرها ومبلغها، وأشهد عليه بذلك، على حسب ما يكتب في وثيقة الابتياع.

وكل من في الموضع، الذي فيه الأملاك المبيعة، يشهد أنَّه لم يدخلها قط، ولا يعرف قدرها، ولا مبلغها، ولا يحُوزها، لا قبل[3] الابتياع، ولا بعده، فأراد أن يقوم على المبتاع فيها بفسخ البيع، لأنه باعها ببخس من الثمن.

هل له ذلك أم لا؟

افتنا بالواجب في ذلك، وكيف يكون وجه الحكم، مأجورا ان شاء الله تعالى[4].

فأجاب، أيده الله:

اذا انعقد (عليه في العقد[5]) ما ذكرت، فلا يلتفت الى دعواه، ويجوز عليه البيع ولا يكون له قيام (منه[6]).

وبالله التوفيق.

[٦٤] - كيف يخاطب على العقود ببلد لا يوجد له قاض؟

وسئل[7] رضي الله عنه[8] في رجل قيم عليه في أملاك بجيان، واستحقت من يده، بعقود اثبتها القائم، فاعذر الى المقوم عليه، فيما ثبت

---

(١) ر، م، ص: ولا مبلغها.
(٢) م: عليها.
(٣) ق: قبل.
(٤) ع: ان شاء الله.
(٥) من: ع وفي ب: في العقد عليه.
(٦) من: ع، م، ق.

(٧) ق: ١١٥/م: ١٧٠/ص: ١٩٩/م: ١٧٠/ر: ١٥.
(٨) ع: مسألة جوابك رضي الله عنك.

من ذلك، فادعى مدفعا، فأجله القاضي أجلا بعد أجل (وَوَسَّعَ[1]) عليه في الأجل (ثم[2]) تلوم[3] عليه تلوما قاطعا لمعاذيره، فأظهر اليه عقد (شراء[4]) ابيه من طالبه: عقد بِبَيَّاسَةَ، وبياسة لا حكم فيها تثبت عنده الحقوق فيخاطب[5] بها.

كيف ترى وجه العمل فيما ثبت عليه اذ قد انصرمت الآجال عليه والتلوم، وطال الامر[6].

بين لنا الواجب في ذلك مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب ابقاه الله: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

واذا أظهر المقوم عليه العقد بما ذكرت ولَمْ يكن ببياسة، ولا فيما (يقرب[7]) منها حكَم، يثبت عنده العقد: فالواجب ان يتلوم عليه ويُوَسَّع له في الأجل، فان طال (الامد[8]) ولم يقدم[9] بالجهة حكم، كتب القاضي الذي يتخاصمان عنده، الى رجل ثقة، عدل، مرضي من أهل الجهة، فيشهد[10] عنده الشهود، ويخاطبه بذلك، فإذا ورد عليه جوابه بشهادة الشهود عنده، وقبوله لهم، ثبت العقد بذلك (عنده[11]) وقضى.

والله ولي التوفيق بعزته[12].

---

(١) من: ع، ر، وفي ب: وسع.
(٢) من: ر، وفي ب: تلوم.
(٣) التلوم هو: الاجل الاخير الذي يضربه القاضي للخصمين او لأحدهما قطعا للمعاذير.
(٤) من: ع، ق، وفي ب: ابتياع.
(٥) مخاطبة القاضي: هي شهادته ان الحجة ثبتت عنده على الوجه الصحيح.
(٦) ع: الامد.
(٧) من: ر، وفي ب: قرب.
(٨) من: ع. وفي ب: الامر.
(٩) ر: يتقدم.
(١٠) ق: ويشهد.
(١١) من: ر.
(١٢) والله ولي التوفيق.

[٦٥] - حصانة الأَحباس ضد الحيازة والتقادم

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن مسألة في القضاء بالحبس وحكم اغتلاله، ونص المسألة:[٢]

والجواب، رضي الله عنك، في رجل كانت بيده املاك شتى، في قرية بعينها، محبسة عليه وعلى عقبه، ثم على مسجد، ان انقرض العقب.

فباعها من رجل غير عالم بالتحبيس المذكور. ثم ان المشتري لها، بعد أَن تملكها، خلطها باملاك[٣] كانت له بتلك القرية، متصلة بالأَملاك، واعتمرها على ذلك مدة حياته إلى أَن توفي (فاورثها[٤]) بنيه.

ثم ان البنين تقاسموا تلك الاملاك كلها، وما انضاف اليها من ملك[٥] ابيهم، وانفرد كل واحد منهم بحصته وتَمَلَّكها، واعتمرها[٦] وبنى، وهدم، وغرس، وعوض، وفعل كثيرا من وجوه التفويت مما يفعل ذو الملك في ملكه.

ثم انتقلت عن هؤلاء مع غيرها مما اكتسبوا بعدها إلى ورثتهم، فتقاسموها، وفعلوا من التفويت نحواً مما فعله موروثهم، عن غير علم من جميعهم بشيء مما ذكرت من التحبيس قبل، إلى أن قام الآن ابن البائع لهذه الاملاك/ أولا، بعد نحو من سبعين عاما، لتاريخ البيع، وأظهر [٣٩] عقدا يتضمن ما ذكر من تحبيس الاملاك[٧] المذكورة، وذكر مواضعها، وحدودها، وذرعها، وعقدا آخر يتضمن: أن المشتري لهذه الأَملاك

---

(١) م: ٢٧٥/ر: ٩٥/ص: ١٩٩/ق: ٨٧/ع: ٧٥.
(٢) ع: مسألة في القضاء بالحبس وحكم اغتلاله.
(٣) ع: باملاك له كانت بتلك.
(٤) من: م، وفي ب: واورثها.
(٥) ع: املاك.
(٦) ع: واعتمر.
(٧) من: م.

استطال على البائع لها (بجاهه[١]) وتمكنه من السلطان، فلم يجد بدا من بيعها منه لما ذكر عنه.

وهذا المشار اليه في عقد الاسترعاء كان من الاعتدال وحسن الهدى وقويم الطريقة، بحيث لم ينتسب اليه قط (شيء[٢]) مما ذكر عنه.

وثبت العقدان بما وجب ثبوتها، ولم يبق من اهل تلك[٣] القرية ولا من غيرها أحد يحوز شيئا من تلك الاملاك، ولا يعين موضعها[٤]، ولا يفرق بينه وبين املاك غيره، من سائر الورثة المذكورين (لهذه[٥]) القرية، وكان هذا القائم الان، وابوه قبله، ساكنين على مسيرة يومين من موضع هذه الاملاك في (المدينة[٦]) التي اليها عمل[٧] هذه القرية وأحكامها، وجميع امرها[٨]، عالمين لما ذكر من الاعتمار، والتقاسم، والتفويت لا ينكران شيئا مما ذكر ولا يمنعها عُذر من القيام بما قام به هذا الآن، في اكثر المدة المذكورة قبل.

بين لنا – وفقك الله – هل في سكوتها طول هذه المدة المذكورة قبل، وترك القيام، مع علمها بما ذكر علْمُهُمَا عَنْهُمَا، حجة عليها وقطع[٩] لدعواها؟ ثم كيف الحكم مما قد أشكل من حيازة الأَملاك؟ وكيف ان ثبتت الحيازة، هل يكون على الورثة المذكورين فيه كراء ما اعتمروا من الاملاك المذكورة؟ بين لنا ذلك إن شاء الله تعالى[١٠].

---

(١) من: ع، م، وفي ب: لجاهه.
(٢) من: ق.
(٣) ع: من تلك القرية.
(٤) ص: موضعها.
(٥) م: لهذه.
(٦) من: ص، وفي ب: الحضرة.
(٧) ص: ناحية، وهو بمعنى عمل.
(٨) م: امورها.
(٩) ر م: او قطع.
(١٠) ع: ان شاء الله.

فأجاب، ايده الله، بهذا الجواب، ونصه: تصفحت - رحمنا الله وإياك - سؤالك هذا ووقفت عليه.

ولا يجب القضاء بالحبس إلا بعد أن يثبت التحبيس، وملك المحبس لما حبسه، يوم التحبيس، وبعد ان تتعين الأملاك المحبسة بالحيازة لها، على ما تصح الحيازة به.

فإذا ثبت ذلك كله على وجهه، وأعذر الى المقوم عليهم، فلم تكن لهم حجة، الا ما اعتلوا به من ترك القائم[١]، وأبيه قبله، القيام عليهم، وطول سكوتها (عن[٢]) طلب حقها، مع علمها بتفويت الأملاك بالوجوه المذكورة، فالقضاء حينئذ، بالحبس واجب، والحكم به لازب.

وأما الغلة[٣]، أو الكراء، فلا يجب الرجوع على الورثة بشيء من ذلك، اذ لم يعلموا بالحبس، على ما اختاره الشيوخ، وتقلدوه من الاختلاف في ذلك.

وبالله التوفيق بعزته.

[٦٦] - هل تعتبر هبة الشيء اسقاطا لحق العمري عليه؟

وسئل[٤]، رضي الله عنه[٥]، في مسألة نزلت بسبتة، فاختلف فيها فقهاؤها ونص المسألة:

جوابك، رضي الله عنك، في امرأة وهبت ميراثها في ابنتها لحفدتها[٦]، بنى ابنتها المذكورة في جميع ما تخلفته، وكان مِمّا[٧] تخلفته

---

(١) ع: تركه القيام.
(٢) من: م، وفي ب: على.
(٣) ما ينتجه الشيء الطبيعي حسب طبيعته في فترات منظمة دون أن يلحقه إتلاف او نقص في جوهره.
(٤) ص: ١٤٣/ق: ١١٥/ع: ٩٦/م: ٣٣٤/ر: ١٦.
(٥) ر: مسألة نزلت بسبتة واختلف فيها، فسئلت عنها، وأجبت فيها بالجواب المذكور.
(٦) ع، ر، ق: لحفائدها.
(٧) ر: ما.

نصف جنة، قد كانت امتعت امها بغلتها، طول حياتها، في صحتها، وعقدت بذلك عقداً. فقالت الام: انها لم تهب الغلة الواجبة لها بالامتاع، وانما وهبت ما صار اليها[١] بالميراث عن ابنتها من الرقبة.

فأجاب، ايده الله، فيها بهذا الجواب، تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا، والعقدين المنتسخين فوقه ووقفت على ذلك كله.

وإذا ثبت عقد الامتاع المذكور على نصه، ولم يكن عند الأب فيه مَدْفَع، فلا يبطل ما تضمنه من الامتاع بثمرة نصف الجنة، بطول حياة المتعة، ما انعقد[٢] عليها من هبتها (الجميع[٣]) ما ورثته عن ابنتها في الجنة وغيرها، لان ثمرة نصف الجنة قد وهبت لها[٤] طول حياتها بالامتاع، في صحة ابنتها، فليست موروثة عنها، وانما[٥] المَوْرُوث عنها من الجنة مرجع نصفها بعد وفاة امها.

فالهبة انما وقعت من الجنة فيما جرَّه الميراث إليها منها، وهو حظها من المرجع المذكور، وذلك باطل، لأنها هبة بعد الموت، لا تجوز الا من الثلث، على سبيل الوصية وهي لم ترد (بها[٦]) الوصية، فهي أحق بغلة نصف الجنة طول حياتها، فاذا انقضت حياتها، ورث عنها الحظ الواجب لها منها بالميراث عن ابنتها.

ولا يحمل عليها. أنها اسقطت حقها، الواجب لها بالامتاع المتقدم، الا بنص وبيان؛ لان الاصل: ان الاملاك لا تنتقل عن ملك اربابها الا بيقين، وان (احدا[٧]) لا يؤخذ الا بما أقر بِه على نفسه.

(١) ص: لها.
(٢) ر: الجنة، ولا يبطل المتعة ما انعقد.
(٣) من: ص، ر، م وفي ب: من جميع.
(٤) ع، ق: وجبت
(٥) ق: فانما.
(٦) من: ص، ر، م: وفي ب: به
(٧) من: ق، وفي ب: واحدا.

والله ولي التوفيق برحمته.

[٦٧] - ترجيح عقد الشراء على عقد الحبس لفقدان تحديد الاملاك المحبسة

[٤٠] وكتب[١] ابن منظور[٢] قاضي/ مدينة اشبيلية الى الفقهاء المشاورين بقرطبة رضي الله عنهم، يسألهم عن مسألة ابن زهر التي نزلت به في قيام ابن زهر على ابن خالص[٣].

فأجاب فيها الفقيه الامام الحافظ ابو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، بهذا الجواب المبرم، والإيراد المحكم، وقد تقدم هذا الجواب في الجزء الاول وفي لفظه خلاف اللفظ الاول غير أن المعنى فيهما واحد[٤].

تصفحت خطابك، وما أدرجت طيه، ووقفت على مضمن ذلك كله.

وقول (يحيى بن محمد بن خالص[٥]) المقوم عليه في الاملاك التي بيده، لقرية فلانة: ابتاعها من انجرت اليه بالوراثة عنه، من محمد بن مروان ابن زهر اقراره له منه[٦] بالملك، إلا أن القائم عليه فيها بالتحبيس لم يأت في الحيازة، بما له فيه منفعة؛ اذ لم يعرف الحائزون: ان الاملاك التي حازوها هي المحبسة المذكورة في كتاب التحبيس، الثابت عندك،

---

(١) ق: ٧٧/ر ١٦/ع: ٧٦/

(٢) هو احمد بن محمد بن احمد بن عيسى بن منظور، ابو القاسم الاشبيلي فقيه ومحدث توفي ٥٢٠ هـ (البغية - ص: ١٦٧).

(٣) ع، ر: المسألة نزلت باشبيلية لابن زهر في قيامة علي ابن خالص، وكتب ابن منظور الى فقهاء قرطبة في مسألة ابن زهر فجاوب فيها الفقيه الاجل الامام الاوحد: ابو الوليد محمد بن رشد رضي الله عنه.

(٤) تقدمت بعنوان: مسألة ابن زهر مع ابن ابن فهل هما شخصان في قضية واحدة؟ أو هما قضيتان المدعي فيهما واحد، وتعدد المدعي عليه؟ انظر: ص ١٧٤.

(٥) من: ع، ر، ق. وفي ب: وقول محمد بن يحيى بن خالص.

(٦) اقرار منه له بالملك.

ولا شهدوا بذلك، وانما شهدوا[1] بملك ما حازوا لمحمد بن زهر خاصة، والملك قد اقر له به المقوم عليه ابن خالص، فلم تفدنا الحيازة معنى يوجب حكما، ولا تحقق لها تحبيس هذه الاملاك المقوم فيها على ابن خالص.

واذ لم يبق من شهود عقد التحبيس من يعين ان هذه الاملاك، التي بيد ابن خالص، هي التي اشهده المحبس على تحبيسها، ولا تضمن عقد التحبيس من وصف الاملاك وتحديدها ما يعلم به انها هي بموافقة الحدود لها، فلا يعتبر بوقت وقوع البيع، الذي اثبته عندك القائم على ابن خالص، بالسماع ان كان قبل تاريخ كتاب التحبيس أو بعده، ولا يحتاج ان يسأل الشهود عن ذلك.

وشهادتهم، على نص ما تضمنه العقد من انهم لم يزالوا يسمعون، على الاطلاق، من غير تقييد، محمولة على أنهم لَم يزالوا يسمعون ذلك، على مَرِّ الأيام وسوالف[2] الاعوام، منذ نشأوا وعقلوا، على ما يقتضيه الاطلاق، وذلك أكثر من المدة التي حددها اهل العلم في اجازه شهادة السماع، بخلاف ما لو عرى العقد من لفظة، «لم يزالوا»، وقيدت فيه لمدة غير محصورة ولا محدودة.

واذ قد ثبت عندك – وفقك الله – الاسترعاءُ بالسماع المذكور على نصه، واستنفذت حجج المتخاصمين عندك[3]، فلم يكن للواحد منهما من الحجة غير ما أظهره اليك، واثبته عندك، فالقضاء ببقاء الاملاك بيد ابن خالص واجب، والحكم بمنع القائم بالتحبيس من الاعتراض (له[4]) والتكرر عليه لازب، الا ان يأتي بغير ما اتى به اولا، فتنظر[5] فيه

(١) ر: انما شهدوا بما شهدوا.
(٢) ق: وسالف.
(٣) ع: المتخاصمين، فلم.
(٤) من: ر وفي ب: الاعتراض والتكرر.
(٥) فينظر.

اذ لا تعجيز[١] في الأحباس.

ولا يلزم ابن خالص، اذا قضيت ببقاء الأملاك بيده، وحكمت بقطع الاعتراض عنه، شيء من ثمنها، اذ قد مضى من طول المدة ما يصدق فيه المبتاع على أداء ثمن ما ابتاعه، في قول مالك رحمه الله، وأصحابه كلهم.

ولو وجب ان يحكم على ابن خالص، بالثمن لما صح ان يمكن ابن زهر من قبضه وتموله، الا[٢] ان يرجع عما ادعاه من التحبيس الى تصديق ابن خالص فيما ادعاه من البيع، على اختلاف اصحابنا المتقدمين رحمهم الله[٣] في ذلك.

وسائر ما تضمنه عقد التحبيس الثابت عندك لا يوجب ان يسأل من بيده شيء من ذلك؛ من أين صار اليه؟ ولا يعتقل[٤] عليه، ولا يكلف اثباتا ولا عملا الا من بعد أن يثبت القائم بالتحبيس ملك المحبس لما حبسه، ويحوز ما أثبت تحبيسه حيازه صحيحة على الوجه الذي ذكرناه وهذا أصْل[٥] اختلاف فيه، اعني: أن من بيده ملك يدعيه لنفسه لا يكلف اثبات من أين صار اليه، حتى يثبت المدعي ما ادعاه (ويحوزه[٦]).

والله ولي التوفيق بعزته.

---

(١) التعجيز صفة تثبت للاحكام وقد ينص الحكم نفسه على هذه الصفة وبمقتضاها، لا يقبل الترافع في موضوع النزاع مرة اخرى بعد الحكم. ويعبر عن هذا المعنى في القانون بقوة الأمر المقضي (انظر البهجة ٢/٧٨).

(٢) ق: الى.

(٣) ع، ر: رحمة الله عليهم.

(٤) العقلة هي أجراء احتياطي يتخذ لحفظ المدعى فيه، عندما يترجح الحكم لصالح المدعي، وهو يختلف ففي الدور يكون بالإغلاق، وفيما له غلة يكون بوضع الغلة تحت يد أمين - والمصطلح المغربي لهذا هو التوقيف.

(٥) ع: الأصل.

(٦) من: ر وفي ب: ويحوز.

مخالفة أربعة من المشاورين بقرطبة لرأي ابن رشد:

وافتى الفقيهان المشاوران ابو محمد، وأبو القاسم ابنا الامام الشيخ ابي عبد الله ابن عتاب[1]، رحمه الله[2]: أن يسأل الشهود الذين شهدوا على البيع بالسماع، عن تاريخ وقت البيع، فان كان ذلك قبل تاريخ كتاب التحبيس، قضي (ببقاء[3]) الاملاك بيد ابن خالص، وأبطل قيام ابن زهر بالتحبيس، وان كان ذلك بعد تاريخ كتاب التحبيس، أو لم يؤرخوا شيئا، نفذ التحبيس وقضي به، وأبطل البيع.

واحتجا[4] في إعمال المؤرخ على غير المؤرخ لما حَكَاهُ ابن حبيب/ في [٤١] الواضحة.

وتابعهما على جوابهما واعمال الحيازة وترك اعتراضهما واعمال الحبس واكماله باقرار ابن خالص بالملك، إذ أقر بالبيع؛ الفقيه[5] القاضي ابو عبد الله ابن حمدين[6]، قاضي الجماعة بقرطبة، والفقيه ابو محمد عبد الصمد رحمهما الله.

- **مخالفة اصبغ بن محمد لابن رشد، ايضا:**

وقال الفقيه (الاجل[7]) ابو القاسم اصبغ بن محمد رضي الله عنه:

---

(١) هو محمد بن عبد الله بن عتاب القرطبي شيخ المفتين بقرطبة تفقه به الاندلسيون من شيوخ ابن رشد كأبي على الغساني وابي جعفر بن رزق توفي ٤٦٢ (الشجرة ص:١١٩، والصلة ٥٤٤/٢).

(٢) ع، ر، ق: وافتى الفقيهان ابنا محمد بن عتاب.

(٣) من: ع، ر وفي ب: بقضاء.

(٤) ر: واجتجنا.

(٥) ع: الفقيه ابو محمد عبد الصمد، وابن حمدين.

(٦) هو محمد بن علي بن عبد العزيز بن حمدين التغلبي، من أهل قرطبة المشهور بالعلم والصلابة في الحق والنفع للمسلمين، أصدر فتوى إحراق احياء علوم الدين للغزالي، بعد اجماع الفقهاء، يوم كان قاضي الجماعة بقرطبة، على عهد علي بن يوسف بن تاشفين ما بين ٥٠٠هـ و ٥٠٥هـ (انظر: بغية الملتمس ص١١٣، نظم الجمان، ص:١٤، قطعة غير مطبوعة لابن عذارى ص:٧٦، المعجب، ١٧٣، تاريخ الإسلام السياسي ٤٥٦/٤).

(٧) من: ع.

لا يصح التحبيس الا بعد اثبات ملك التحبيس لما حبسه، ووقت التحبيس، وليس في اقرار ابن خالص بالشراء من المحبس إلا الإقرار[١] بالملك يوم البيع، وذلك مالا[٢] منفعة فيه.

فان ارخ الشهود السماع مدة تجوز فيها شهادة السماع، مثل الثلاثين سنة، الى نحو ذلك، قضي لابن خالص، بما بيده من الأملاك، وأُبطل الحبس، وسجل بذلك، وان لم يجدوا الا مدة قريبة نَحْوَ العشرة الاعوام الى الخمسة عشر عاما، قضي لابن زهر ببقاء الأملاك بيده، على ما يقربه من التحبيس.

والله التوفيق.

[٦٨] - مطالبة بِبضاعة بعد إبراءٍ في امرها

وسئل[٣] الفقيه الامام الحافظ ابو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، عن هذا العقد، ونصه[٤]:

عقد إبراء:

(بسم الله الرحمن الرحيم)[٥]

أشهد أحمد بن صبيح النمري، وعبدالرحمن بن (طويل[٦]) على أنفسهما شهداء هذا الكتاب[٧] في صحتهما وجواز امرهما، بالمذكور عنهما.

وذلك ان أحمد منهما، كان قد دفع الى عبدالعزيز بن محمد، (أخي[٨]) عبدالرحمن المذكور، دارهم ليبتاع له (بها[٩]) غزلا من حرير

---

(١) ع: اقرار.

(٢) ق: وذلك لا.

(٣) ع: ٥٩/م: ١٤٤/ق: ٦٨/ر: ١٧.

(٤) ع: مسألة فيمن دفع الى رجل دراهم ليبتاع بها غزلا

(٥) ع: السملة ساقطة.

(٦) من: ق، ع، ر، وفي ب: طوربل: وكذا: م.

(٧) م: هذا الرسم.

(٨) من: ع، ق، ر، وفي: ب: ابني

(٩) من: ع، م: وفي ب فيها.

فزعم عبد العزيز أنه ابتاع ذلك، ووجه من ذلك، مع أخيه عبد الرحمن، الى أحمد بن صبيح، ثلاثة ارطال الا ثلث رطل، بوزن الحرير الجاري بجيان[1] منذ عشرة اعوام ونصف عام، متقدمة لتاريخ هذا الكتاب، وأن عبد الرحمن المذكور لحقه ضرر في الطريق، فضاع الغزل المذكور، الذي كان يجلب لاحمد المذكور، فترافع إلى الحق، وأقر عبد الرحمن بذلك، وأوجب اهل العلم على عبد الرحمن غرم ذلك، بعد ان يحلف عبد الرحمن على صفة الغزل، فحلف عبد الرحمن: أن الغزل كان مقطوعا منفردا، وحلف احمد في مقطع الحق: أنه ما قبض الذي أَتْلَفَ (عبد الرَّحمن) من عبد العزيز أخي عبد الرحمن[2] . المذكور، وقدر أهل البصر قيمة الغزل الذي حلف عليه عبد الرحمن (بخمسة[3]) عشر درهما كل رطل، فوجب لذلك خمسة دنانير ثلثية ودرهم واحد. وقبضها أحمد، وأبرأ ذمة عبد الرحمن من جميعها، ولم يبق بينهما من سبب هذه الدعوى في الغزل المذكور من الثلاثة الارطال الا ثلثا يَمِينٌ، ولا حجة، ولا شيء من الاشياء، إلا ان أُوجبت له السنة على عبد الرحمن شيئا. شهد.

تصفح - بفضلك - هذا العقد فوق هذا، فإنه جرى الحكم به بجيان منذ ثلاثة اعوام متقدمة، وانعقد به بينهما العقد المذكور فوق هذا.

ثم قام، الآن أحمد بن صبيح يطلب من عبد الرحمن غزلا طيبا ويذهب عبد الرحمن الى الوقوف الى ما توجبه السنة[4].

أفتنا بالواجب في ذلك ان شاء الله.

---

(١) ق: بوزن الجاري.

(٢) من: ع، ر، وفي ب: عبد الرحمن بن عبد العزيز اخو عبد الرحمن.

(٣) من: ق، م، ع، ر وفي ب: خمسة.

(٤) ع: السنة في ذلك ان شاء الله.

فأجاب، أيده الله:

اذا ثبت العقد المنتسخ فوق هذا، وأعذر[١] الى أحمد بن صبيح فيه، فلم يكن عنده فيه مدفع، فلا قيام له على عبد الرحمن بسبب هذه الدعوى ان شاء الله. والله الموفق للصواب.

وليس فيما تضمنه العقد ما يوجب على عبد الرحمن ضمان الغزل، ولكني تركت الجواب على هذا الفصل، اذ لم يقع عنه السؤال، مخافة أن يكون تلقينا لعبد الرحمن، وتنبيها له على طلب أحمد بما اغرمه إياه من قيمة الغزل.

ويحتمل ان يكون انما افتى عليه بالضمان[٢] لشيء أقربه عند المفتي، سقط في العقد بقلة التحصيل.

[٦٩] - سبب آخر لضمان الغزل

ثم كتب اليه[٣] في هذه المسألة بعينها سؤاله[٤]، ذكر فيه ان المبعوث معه الغزل تركه في بعض الطريق في الفحص[٥]، ونهض الى بعض حوائجه، وأرسل عنه، فزعم الرسول انه لم يجده فسئل: فهل يلزمه (بهذا[٦]) ضمان الغزل؟ وهل يصدق في صفته ان ادعى مالا يشبه صفة غزل ذلك الموضع؟

فأجاب، وفقه الله.

---

(١) الاعذار هو سؤال القاضي من توجه عليه الحكم ان يدلي حجة ان كانت له حجة، او أن يبدي رأيه في حجيج الخصم، وهو شرط صحة في الاحكام.

(٢) الضمان: هو التزام الدين لمن هو له بدلا من الملتزم الأصلي، والمراد: اداء قيمة الغزل من الحرير.

(٣) ق: ٦٩/م ٪ ١٤٤/ر: ١٨/ع: ٦٠

(٤) في هذه المسألة سؤال.

(٥) الفحص نواحي المدينة.

(٦) من: ع، ر وفي ب: بها.

اذا كان الامر على ما وصفته[١] فالمبعوث معه الغزل ضامن للصفة التي. يقربها، مع يمنيه.

وقد سئلت[٢] في غير هذا السؤال، أنه قد حكم عليه بذلك فحلف: أن الغزل الموجه كان/ مقطوعا، منفرداً، وأغرم ما قوم به أهل المعرفة [٤٢] بقيمة الغزل، الصفة التي اقربها وحلف عليها.

[٧٠] - هل طلب القسمة يبطل حَقّ الشفعة؟

وسئل[٣]، رضي الله عنه[٤]، في رجلين اشتريا ارضا (وغَرَسَاهَا[٥]) كرما، وشجرا، وتملكاها (مدة[٦]).

ثم ان احدهما اشرك اخاه في نصف نصيبه، ولم يعلم بذلك شريكه.

فلما كان بعد مدة احتاجا الى قسمتها، وأحضرا لذلك رجالا عدولا، وقسما الأرض بنصفين، فزاد احد النصفين على صاحبه، فجعلا بينهما ذهبا، فوقعت الزيادة على الشريك الذي لم يشرك في نصيبه، فأمضى له شريكه[٧] النصيب بالزيادة المسماة، وأبى أخوه المشرك أن يمضي له النصيب بالزيادة فقال له الشريك: أما أنت فلم أشركك، ولا انعقد بيني وبينك وثيقة، وان[٨] كنت اشتريت من شريكي، فلي الشفعة فيما اشتريت.

فهل تتم[٩] القسمة بينهما، اذا لم يُنْعِمْ لهما[١٠] الاخ المشرك ام لا؟

---

(١) ع: وصفت.

(٢) هكذا في جميع النسخ، معناها: كان ضمن السؤال.

(٣) ع: ٩٦/ق: ١١٥/ص: ١٣٠/ر: ١٨/م: ٢٣٦.

(٤) ع: مسألة قسمة.

(٥) من: ر، م، ق وفي ب: وغرسها.

(٦) من: ع، م، ص.

(٧) ر: الشريك.

(٨) ق: ان.

(٩) م: فهل لهما.

(١٠) ر: له.

وهل تجب له القسمة عليه؟

أفتنا بالواجب، يعظم الله أجرك.

فأجاب، وفقه الله:

لا تنفذ[١] القسمة بينهما، اذا لم يرض الاخ المشرك بها، وللشريك ان يستشفع على أخي شريكه ما أشركه فيه من نصيبه، بالثمن، الذي أشركه به، ان كان لم يدعه به (الى[٢]) المقاسمة، ولا حاول ما حاول منها الا وهو غير عالم بأن له معه (شريكا[٣])، ان شاء الله.

[٧١] - هل تقبل الشهادة على التخمين في تقدير غلة المغصوب

وسئل[٤]، رضي الله عنه[٥]، في رجل شهد عليه أنه استغل ضيعة رجل (ظلما[٦]) وعدوانا، ثم شهد الشهود: أن قيمة غلة الضيعة على التقريب، مائتا مثقال وخمسون مثقالا.

هل تجوز شهادة الشهود على التقريب دُون معاينة بيع المستغل بقيمة محدودة ام لا؟

وأثبت الرجل المطلوب انه كان يعمر الضيعة ويقوم عليْها ويؤدي عليْها الخراج[٧] للسلطان.

هل يجب ان يقطع له، مما شهد به عليه، حق العمارة، وما أداه[٨] من الخراج ام لا؟

---

(١) ص: لا تنعقد

(٢) من: ، ص، ع، ر، م.

(٣) من: ص. وفي ب: شركاً.

(٤) ق: ٧٤/ص، ٢٢٠/ع: ٦٤/م: ٢٢١/ر ١٨.

(٥) ع: مسألة الجواب رضي الله عنك.

(٦) من: ع، ص، وفي ب: ظلمانا.

(٧) الخراج: الضريبة عن الارض الفلاحية.

(٨) ر: وداه.

بين لنا وجه الحق[1] في ذلك، يعظم الله أجرك.

فأجاب، ايده الله:

لا تجوز شهادة الشهود على التقريب والتخمين، وانما تجوز على القطع، والتحقيق، ومعرفة الاستغلال، فتستنزل البينة حتى تشهد على ما (تقطع[2]) عليه ولا تشك فيه.

فان انكر ان يكون استغل اكثر مما شهد به عليه الشهود[3]، (حلف[4]) على ذلك في مقطع الحق، بالله الذي لا اله الا هو، ويكون له ما أنفق في عمارة الضيعة والقيام عليها فيما عليه من الغلة.

وكذلك ما أداه الى السلطان من الخراج ان كان حقا واجبا، والا فلا.

والله الموفق (للمطلوب بعزته[5]).

[٧٢] - كيف ينفذ على اموال الغائب؟

وسئل[6]، رضي الله عنه[7]، في رجل غائب ثبت عليه حق لرجل ثان، وللغائب خصم[8] يخصم عنه، بتوكيل ثابت استقر بيده، فادعى الخصم ان عند المطلوب بالحق ما يدفعه، هل له ان يؤجل الغائب على قدر بعد قطره، ليرسل ما بيده، ام تطلق، من حين[9] ثبوت الدين، يد الطالب على أملاك الغائب ينتصف منها؟

---

(١) م: وجه العمل. ر: وجه الحكم.
(٢) من: ع.
(٣) ع: شهد عليه الشهود.
(٤) من: م وفي ب: احلف.
(٥) من: ع.
(٦) ق: ٩٣/ص:٣٧ /ر: ١٨/ع: ٨٠/م: ١٧١.
(٧) ع: مسألة دين.
(٨) الخصم: بكسر الصاد، نائب ليس هو الوكيل يقرب مما يعرف الآن بالمحامي.
(٩) ع: في حين.

بين لنا وجه الحق يعظم الله أجرك.

فأجاب، أيده الله:

ان كان الذي ثبت عليه الدين قريب الغيبة على مسيرة اليوم، واليومين، والثلاثة ونحوها كتب اليه، وأجل له أجل على قدر بعد الموضع.

وان كانت غيبته بعيدة، لم يُكْتب إليه، ولا تلوم عليه، وأَعْدَاه الحاكم فيما (ثبت[1]) له من الدين فيما يجب له من[2] مال حاضر، بعد أن يحلفه بالله الذي لا اله الا هو، في مقطع الحق، ان دينه ثابت عليه، لم يقبضه منه، ولا وهبه له، ولا أحال به عليه، ولا سَقَطَ عَنْهُ، بوجه من الوجوه، ويكون الغائب على حجته اذا قدم.

والله الموفق للصواب بعزته.

[٧٣] - هل يقضى لوكيل الغائب في المال المتَنَازَع فيه؟

وسئل[3]، رضي الله عنه[4]، في رجل غاب عن مكانه، وترك به داراً خربة، فعمد اليها بعض قرابته، وبناها من ماله.

ثم الى مدة، توكل له القريب المذكور، وزاد من ماله بنيانا في الدار المذكورة، والبينة تشهد ببنيانه، الا انها لا تعلم أمن مال الحاضر، ام من مال الغائب؟

فقام رجل ادعى حقّاً على الغائب، وثبت له، فاراد بيع الدار المحدودة، لينتصف منها، وطلب الوكيل حق بنيانه، الذي شهد له به، فادعى طالب الحق من الغائب على الوكيل[5]: أن البنيان من مال

(١) من: ص، ق، وفي ب: يثبت.
(٢) م: فيما له من مال.
(٣) ر: ١٨/ق: ٩٤/ص: ١٣٧/م: ١٩٨/ع: ٨٠
(٤) ع: مسألة اخرى من نوعها.
(٥) ع: فادعى طالب الغائب على الوكيل.

الغائب، والوكيل يقول: من مالي/ بنيت.

أفتنا، رضي الله عنك، على من اثبات ما يدعيه؟ والقول قول من [٤٣] منهما؟ ان شاء الله تعالى.

فأجاب، ايده الله[1]:

اذا قامت البينة، كما وصفت، على ولاية البنيان، فالقول قوله مع يمينه، في مقطع الحق، على أنه إنما انفق فيه من ماله، ويستحقه، الا ان تقوم عليه بينة بخلاف ذلك.

وبالله التوفيق.

[٧٤] - سقوط الحق في الحضانة

وسئل[2]، رضي الله عنه[3]، في رجل كانت له زوجة، فطلقها وله منها ابنة فتزوجت الزوجة، وترك الاب الابنة المذكورة مع امها، بعد ان تزوجت مدة من ثلاثة اعوام، ثم اراد اخذها منها.

هل له ذلك ام لا؟

فأجاب، ايده الله:

ان ترك الاب الابنة عند أمها، بعد ان تزوجت المرأة (المدة[4]) المذكورة، فهو رضاً منه بِتركها عندها، ومسقط لما وجب (له[5]) من حضانتها.

فالواجب: ان ترد الى امها، تكون في حضانتها وكفالتها، ويجري الاب عليها النفقة.

---

(١) ع: فجاوب.

(٢) ص: ٨٦/ع: ٢٩/ق: ٣٧/ر: ١٩/م ٨٠.

(٣) ع: مسألة حضانة.

(٤) من: ع، ر، م وفي ب: المرأة المذكورة.

(٥) من: ع، ر، ص.

والله الموفق للصواب[١].

وهي رواية وجدتها في كتاب ابي اسحق التونسي[٢].

[٧٥] - رجوع البائع فيما باع، بدعوى الاكراه والغبن

وسئل[٣]، رضي الله عنه[٤]، في رجل كان له عقار في ناحية من النواحي، ولم يقف على مبلغ العقار، قط، اذ لم يكن في ملكه، وكان يتملكه رجل من أهل الناحية، يمت اليه بقرابة، تملكه أزيد من عشرين عاما، وكان صاحب العقار يخاف سطوته لجاهه وقدرته.

فلما كان بعد الأمد الموصوف من تملكه اياه، خاف على نفسه الطلب، فعمد الى صاحب العقار، وابتاعه منه، ببخس من ثمنه، ولم يخرجه قط من (ملكه[٥])، ولا عَرَفَ قدر ما باع منه اذ كان على ملكه.

وذهب الان، اعزك الله، صاحبه ليطلب حقه بحسب الواجب، في ذلك كله.

فهل ترى له القيام في ذلك، اذ لم يعرف قدر ما باع ولا خرج من يد المبتاعِ لَهُ قط[٦].

أفتنا بالواجب في ذلك يعظم الله أجرك.

فأجاب، أيده الله: تصفحت، رحمنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

---

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) هو ابراهيم بن حسن بن اسحق التونسى، فقيه اصولى، تفقه بابي عمران الفاسي بالقيروان، لم يكن راضيا عن حكم الشيعة، فكانت علاقته سيئة بالمعز بن باديس اولا، توفي بالقيروان ٤٤٣ هـ بعدما شرح المدونة والموازنة بكتاب أثنى عليه الفقهاء كثيرا.
(شجرة النور الزكية - ص:١٠٨ والمؤنس ص:٨٤).

(٣) ص: ٢٢٠/ق: ٥٤/م: ١١٧/ر: ١٩/ع: ٥١.

(٤) ع: مسألة اخرى من نوعها.

(٥) من:ع، ر، م، ق. وفي ب: ملك.

(٦) ع: المبتاع قط.

وان أثبت القائم في العقار أن الابتياع وقع فيه، وهو بيد المبتاع، على سبيل الغصب له (والتسور[1]) عليه، وربه ممنوع منه، غير قادر على اخراجه من يده، لجاهه وقدرته على الامتناع من ان تجري عليه الأحكام، فسخ البيع فيه، ورد الى البائع، ورد البائع على المبتاع الثمن، الذي قبض منه فيه.

وان كان الذي العقار بيده ابتاعه من ربه، بَعْدَ ان زال جاهه، وأمنت سطوته وَصَارَ ممن (تجري[2]) عليه الأحكام، ولا يقدر على الامتناع من الحق، فابتياعه منه، وهو على هذه الحال، جائز، وان كان العقار بيده، لم يصرفه الى ربه.

هذا الذي أختاره، وأتقلده، وأفتي (به[3]) مما قيل في ذلك.

وقول البائع: انه لم يعرف قدر ما باع ادعاء غير مسموع منه، ولا مقبول قَوْلُه فيه؛ غير انَّه يجب له في ذلك اليمين على المبتاع إن ادعى عليه أنه عَلِمَ أَنه باع منه ما جهله، ولم يعرف قدره.

وبالله التوفيق.

(ابن حمدين يخالف ابن رشد)

وأجاب[4] فيها الفقيه ابو عبدالله ابن حمدين رحمه الله:

ان كان باعه منه بعد أن أمكنه منه، ولم يكن ثَمَّ مانع يمنعه منه. فالبيع جائز، ولا سبيل الى نقضه[5]، إلا أن يكون لم يعلم قدر ما باع، جاهلا به، فينتقض[6] البيع.

والله الموفق للصواب برحمته.

---

(١) من: ع، ر، وفي ب:التشور. والتسور: مصدر لفعل تسور على الشيء إذا هجم عليه، وتسور الحائط والدار: علاسوره وتسلقه عدوانا.

(٢) من ق. وفي ب: يجري.

(٣) من: م وفي ب: افتى فيه.

(٤) ع، ر، ق: وجاوب ابن حمدين

(٥) ر: قبضه.

(٦) ر: فينقض.

[٧٦] - عقوبة مَنْ سَبّ الرسول عليه السلام

وكتب[١] قاضي جيان الى الفقيه الامام الحافظ. ابي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه بهذا السؤال ونصه[٢]:

الجواب رضي الله عنك في (رجل[٣]) شرطي شهد عليه انه شتم النبي ﷺ بشتم قبيح، مرة وثانية، وهو سكران، وغير سكران.

فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه:

اذا ثبت على هذا المَلْعون، بشهادة شاهدين يقبلها[٤] الحاكم، لمعرفته بها، او (لعدالة[٥]) مَنْ عدَّلها عنده، أنه سب النبي ﷺ، وآذاه بكلمة واحدة فما فوقها، مما وصفت عنه، وأعذر اليه فيمن شهد على عينه بذلك، فَلَم يكن عنده فيه مدفع، فالانتقام لله ولرسوله منه بالقتل، من غير استتابة، واجب، وتعجيل اراحة العباد والبلاد منه لازب[٦].

وقد سئل الفقيه ابو عبد الله ابن عتاب، رحمّه الله، عن عشار، شهد عليه انه قال لرجل، عندما فتش عليه متاعة أدّ ما عليك إليّ، [٤٤] واشك[٧] الى النبي، وقال/ (لآخر[٨]) قال له، عند تضييقه عليه، الى كم هذا التضييق على الناس، وقد رأيتك بغرناطة تفعل مثل هذا، (ورأيتك[٩]) تسأل الناس، وستكون كذلك ان شاء الله، فقال العشار[١٠]: ان كنت سألت فقد سأل النبي ﷺ، فأفتى ابن عتاب رحمة الله تعالى عليه، بالقتل.

(١) ق: ١٠٩/ص: ٢٧٠/م: ٢٣٠/ر: ١٩/ع: ١٠٠/.
(٢) مسألة نزلت بجيان فخاطب بها قاضيها بهذا السؤال.
(٣) من: ع.
(٤) م: يقبلها.
(٥) من: ع، ر، ق. وفي ب: بعدالة.
(٦) ق: لازم.
(٧) ع، ر: اشتك.
(٨) من: ع ر، وفي ب: الاخر.
(٩) من: ر وفي ب: ثم رأيتك.
(١٠) العشار من يأخذ المكوس على السلع في الاسواق.

فكيف بهذا الملعون الذي انتهى من سب النبي ﷺ واذايته الى هذا المنتهي!

وقد امر الله عباده بتوقير النبي ﷺ وتعزيزه، وتعظيمه[١]، ونصره، وفرض عليهم، اجلالا له، وتعظيما واكراما، وقال: «ان الذين يؤذون الله ورسوله، لعنهم الله في الدنيا والآخرة، واعد لهم عذابا مهينا[٢]».

ولا يعذر هذا الفاسق الملعون[٣] بالسكر، فالحدود تجب على السكران من الخمر، كما تجب على الصحيح.

وبالله التوفيق[٤]،

[٧٧] - قيام ابي العلاء ابن زهر بالحبس في ضيعة ببادية اشبيلية

وسئل[٥]، رضي الله عنه، من مدينة اشبيلية، في مسألة من مسائل ابن زهر، ونص السؤال[٦]:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل في ملكه ضيعة (ببادية[٧]) اشبيلية، ورثها عن سلفه منذ سبعين عاما، لم يزل هو وأبوه قبله، يتصرف في الضيعة المذكورة بما يتصرف به ذو الملك في ملكه، من العمارة والبنيان، والاستغلال وغير ذلك، الى ان قام عليه رجل، فادعى ان الضيعة رهن بيده[٨]، به تملكها سلفه قبله، واسترعى عقدا على

---

(١) ع: ساقطة.
(٢) سورة الاحزاب: ٥٧.
(٣) ع: هذا الفاسق بالسكر.
(٤) انظر: «الصارم المسلول على شاتم الرسول» ص:٢٩٨.
(٥) ر: ١٩/ق: ٧٥/ع: ٦٥/ص: ٢٠٢/م: ١٩٨.
(٦) غ: مسألة ابن زهر الجواب رضي الله عنك.
(٧) من: ع، ر، م، ص وفي ب: في بادية.
(٨) ع، ق: في يديه.

السماع، بالرهن[١].

فاثبت الذي بيده الضيعة، على السماع، أن جده ابتاعها من جد القائم عليه فيها، فافتي: ان شهادة الشراء أعمل.

ثم قام ذلك الرجل بعينه يدعي ان تلك الضيعة حبس عليه، وأثبت عقد التحبيس بالشهادة على خطوط شهدائه يتضمن: «أن فلان ابن فلان حبس على ولده فلان وعلى كل ولد يولد له، وعلى اعقابهم، وأعقاب أعقابهم، جميع ضيعته بقرية فلانة المشتهرة بالنسبة اليه، وجميع املاكه بقرية فلانة المشتهر جميع ذلك بالنسبة الى المحبس، اغنى اشتهارها عن تحديدها، وجميع الفندق الذي بمكان كذا، المشتهر بالنسبة الى المحبس»، ثم أكمل العقد.

شهد على اشهاد المحبس ممن حَضر وعاين تَخَلِّي المحبس عن جميع ما وصف من الاملاك، وقبض المحبس عليه لها، وذلك في ذي القعدة من سنة اربع عشرة وأربع مائة.

فهل ترى قيامه بالرهن، اولا، يبطل قيامة بالحبس، أم لا؟ وكيف ان عجز عن اثبات ملك المحبس لما حبسه[٢] بالبينة القاطعة، هل يجوز اثباته بالسماع؟ وهل تجوز شهادة السَّماع في اثبات نسبه، وانه من عقب المحبس.

فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه[٣]؟

تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه، وعلى عقد التحبيس، وكان من وجه الحكم، فيما سألت عنه: الا يكلف الذي بيده الضيعة اثبات من اين صارت اليه، ولا يسأل عن شيء، حتى يثبت

---

(١) الرهن مال يقبضه الدائن توثقا به في دينه (حدود ابن عرفة ٢٨/٢).
(٢) ر: الى حبسه.
(٣) ع: فجاوب:

القائم فيها: ملك الراهن لها، ورهنه اياها، وموته، وأنه وارثه، او وارث وارثه، لا وارث له غيره، في علم من شهد له بذلك، بِبيِّنَةٍ تحوزها وتعينها.

وكذلك الحكم في قيامه بالحبس سواء في مذهب مالك، وجميع اصحابه المتقدمين والمتأخرين، لا اختلاف بينهم في هذا الاصل.

غير ان قول المقوم عليه: ان الضيعة المقوم عليه فيها ابتاعها جده من جد القائم عليه (فيها[1])، اقرار منه له بملكها، فإذا كان هو المحبس، واثبت حفيده القائم فيها عقد التحبيس المذكور، وأنه من عقب المحبس، لا عقب له غيره، بالسماع، ان[2] عجز عن اثبات ذلك بالبينة القاطعة، وأعذر الى المقوم عليه فيما ثبت من ذلك، فلم يكن عنده فيه مدفع، فالواجب ان يسأل المقوم عليه عن الضيعة التي اقر بشراء جده لها من جد القائم عليه فيها؛ فإن أقر أنها هي التي وقع ذكرها في كتاب التحبيس لم (يجب[3]) على القائم فيها حيازة، لاتّفاقهما عليها، ونظر الى تاريخ كتاب التحبيس، وتاريخ السماع لشراء جد المقوم عليه من جد القائم، فإن وجد تاريخ الحبس اقدم قضي به، وبطل الشراء، ووجب الرجوع بالثمن، وان وجد تاريخ السماع بالشراء أقدم، أو لم يعلم ايها/ قبل صاحبه، قضي بالشراء، وبطل التحبيس، [٤٥] وهكذا الرواية في ذلك.

وان أنكر المقوم عليه أن تكون هي التي وقع ذكرها في كتاب التحبيس، لم يصح لحاكم ان يحكم للقائم بها، ولا ينظر له فيها، لاحتمال صدق قوله بأن يكون المحبس (انما[4]) حبس ضيعة كانت له بالقرية

---

(١) من: ر، ق، م. وفي ب:فيه.
(٢) ر: فان.
(٣) من: ق. وفي ب: تجب.
(٤) من: ق، وفي ب: اذا.

المذكورة مشتهرة، حينئذ، بالنسبة اليه، ثم اكتسب هذه الضيعة المقوم فيها بعد ذلك، وباعها من جد المقوم عليه، على ما شهدت به البينة، على السماع او غير ذلك من الوجوه المحتملة.

ولا يصح لحاكم أن يحكم إلا بيقين، لا اشكال فيه ولا احتمال، وهو معدوم في هذه المسألة إلا من جهة اقرار المقوم عليه، على ما وصفت لك، اذ قد باد شهود التحبيس الذين تصح بهم[1] حيازة ما اشهدهم المحبس عليه، ولم يقع في كتاب التحبيس تحديد للضيعة المقوم فيها، فيمكن ان يحاز[2] بها: على الصفة التي وصفها أهل العلم في الحيازة على الحدود اذا مات من شهد على الأصل.

والله أسأله التوفيق بعزته[3].

أصبغ بن محمد وقيمة شهادة السماع في الحبس

وأجاب[4] فيها الفقيه أبو القاسم أصبغ بن محمد، رحمه الله، بهذا الجواب: ونصه تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك وعقد التحبيس. واذا لم يثبت القائم ملك المحبس لما حبسه فقيامه باطل.

ولا تصح شهادة السماع في هذا، اذ لم يستخرج بشهادة السماع شيءٌ من يد حائز.

وبالله التوفيق.

اعتراض ابن الوزان على أصبغ بن محمد تأييدا لابن رشد)

فقيل: ان هذا الجواب جواب على غير تدبر، اذ أقر الذي بيده الضيعة بملك المحبس لها، اذ قد ادعى شراء جده اياها منه، واثبته بالسماع.

---

(١) ع، م: الذين يصح لهم حيارة.

(٢) ع: ان تحاز على الصفحة.

(٣) ع: والله أسأله التوفيق.

(٤) ع ر: وجاب الفقيه الاجل ابو القاسم اصبغ بن محمد.

ولا يصح في المسألة غير ما أجاب به الفقيه الاجل الامام الحافظ ابو الوليد ابن رشد رضي الله عنه[١].

جواب مختصر مما سبق في المسألة بعينها:

وسئل الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، في مسألة ابن زهر ايضا، بسؤال آخر، فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب[٢].

ان اقر المقوم عليه: أن الاملاك المقوم عليه بها، هي التي وقع ذكرها في كتاب التحبيس، وثبت ان عقد التحبيس وَقَعَ قبل الشراء الذي اثبته المقوم عليه بالسماع، لم يكلف القائم إثبات ملك المحبس لها، لقول المقوم عليه: ان موروثه اشتراها منه، وقضي للقائم بتحبيسها بعد الإعذار فيما اثبته القائم.

وان لم يقر المقوم عليه بذلك، وكان قد مات جميع شهود عقد التحبيس، ولَمْ يبق منهم من يجوز ما شهد فيه، ويُعَيِّنه، لم يصح به حكم، وان ثبت بالشهادة على خطوط شهدائه، اذ لم يتضمن من تحديد الاملاك المذكورة ما يستدل به على أنها هي التي بيد المقوم عليه فيها، وبقيت الاملاك بيد مدعيها، الا أن ثبت القائم غير ذلك بما يجب ان ينظر له فيه.

وقد سئلت عن هذه المسألة في غير هذا السؤال، فجاوبت[٣] فيها بأبسط[٤] من هذا الجواب.

---

(١) ع،ر: ما جاوب به الفقيه الاجل الامام الاوحد: محمد بن احمد بن رشد ان شاء الله.

(٢) ع،ر: وجاء، يعني ابن رشد، في مسألة ابن زهر سؤال آخر، فجاوب.

(٣) ع: فجاوبته فيها، ر: وجاوب فيها.

(٤) ابسط: تعني هنا مبسوطا مطولا.

[٧٨] - قيام أخت على أخيها في تركة الاب بعد مدة طويلة

وسئل[١]، رضي الله عنه بسؤال من جهة بَسْطَة، ونصه[٢]:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل قامت عليه اخته تطلبه بميراثها من أبيها فيما تخلفه من الاصول، ووقفته على الاملاك، ذكرت ان أباهما (تخلفها[٣]) فأقر بِبَعْضِها، وادعى ان أباه تصدق عليه بثلثها على الاشاعة، عند نكاحه، وقال في بقيتها: ان بعضها له، صارت اليه من غير (ابيهما[٤]) وبعضها لزوجته صارت (اليها[٥]) من ميراث ابيها.

ثم وقف وكيله على الخصام على التوقيف[٦] المذكور على نصه، فقال: إنَّ جَمِيعَ الاملاك مال موكله وملكه.

ثم وقف عليه مرة (ثانية[٧]) فقال: ان موكله قد قَاسَمَ في جميعها اخته، وقبضت حصتها من ذلك، واستظهر بعقد تضمن ان الناظر لاخته، بتقديم صاحب احكام الجهة، قبض ما وجب (لها[٨]) من الأصول، التي تخلف ابوهما، منذ ستة عشر عاما، وذلك كذا وكذا.

فهل يكون اضطراب قول الموكل مكذبا لشهود الاسترعاء؟ وكيف يكون الحكم في ذلك؟

فأجاب، أيده الله، على ذلك بهذا الجواب:

---

(١) ع: ٦٠/ق: ٦٩/م: ١٩٩/ص: ٢٠٤/ر: ٢١.
(٢) ع: مسألة اتت من بسطة.
(٣) اقتراح.
(٤) منن: ع، ق. وفي ب: ابيه.
(٥) من: ر، م. وفي ب: اليه.
(٦) التوقيف، هو طلبات المدعي المكتوبة التي يطلب الجواب عليها من المدعى عليه وتسمى مقالا إذا قدمت شفاهاً (البهجة ٥٠/١).
(٧) من: ق، ع، وفي ب: ثالثة.
(٨) من: ق.

ان كان المقوم عليه قد جعل، الى وكيله على المخاصمة عنه، الاقرار (والانكار[1]) عليه، فقوله: ان مؤكله قاسم أخته في جميع/ الاملاك التي [٤٦] وقف عليها، اقرار منه عليه لمشاركته اخته له في جميعها، فينفذ ما تضمنه عقد الاسترعاء من القسمة فيما يحوزه شهوده ويعينونه من الاملاك المذكورة في التوقيف، اذا ثبت على نصه، ولم يكن للاخت، او للقائم عنها فيه مدفع، ويقضي لها بميراثها في سائرها، ان كانت في يديه، الا أن تكون له بينة على ما ذكر من صدقة ابيه عليه بثلث ما سمي منها.

وان كان من الاملاك المذكورة شيء في يدي زوجته لم يجز اقراره عليها (بها[2])، ولا شهادته عليها، وتوقف[3] هي على ذلك، فما ذكرت انه صار اليها بالميراث عن ابيها، كان القول فيه قولها مع يمينها، الا ان تقوم بينة بخلاف ذلك، وما ذكرت انه صار اليها بالوصية من قبل ابي زوجها، لم تصدق في ذلك، الا ان تكون لها بينة عليه[4].

ولا يكون ما اختلف من قول الوكيل مكذبا بشهود الاسترعاء المذكور.

وبالله التوفيق.

جواب اصبغ بن محمد في المسألة

وأجاب عن السؤال بعينه[5] الفقيه ابو القاسم أصبغ بن محمد، رحمه الله، بهذا الجواب، ونصه:

اذا ثبت الاسترعاء المذكور بالقسمة[6]، ولم يكن للأُخت فيه مدفع، قضي به، ولم يلتفت الى شيء مما سواه، وهو جواب كما تراه.

---

(١) من: ع.

(٢) من: ص.

(٣) وقف فلانا على الشيء (بتشديد القاف) اطلعه عليه، ومنه التوقيف.

(٤) ع: يكون

(٥) ع: وجاوب الفقيه المشاور ابو القاسم اصبغ بن محمد.

(٦) ق: بالقيمة.

[٧٩] - فساد البيع بالغر في الثمن

وسئل[١] الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد رضي الله عنه[٢] في رجل ابتاع له - (ولاخويه[٣]) صغيرين في حجر ابيهما، من ابيهم، وعن اذنه لهما، صفقة واحدة، املاكا في قرى، على الإشاعة بثمن معلوم، نجّم الثمن عليهم على اعوام[٤] معلومة وليس للصغيرين مال.

من اين يؤخذ ما (لزمهما[٥]) في كل نجم حاشا مستغل حظهما من هذا المبيع اذا كانت فيه غلة، وان لم تكن فيه غلة، انظرهما (متربصا[٦]) لانتَظار غلة، وان مات البائع، هل يمضي البيع للصغيرين ام يرجع ميراثاً؟ وهل يجوز هذا البيع؟

بين لنا ذلك ان شاء الله.

فأجاب ايده الله:

ينفذ للأخ الكبير، المالك لامر نفسه، ما ابتاع لنفسه من الاملاك المذكورة، ويبطل ما ابتاع لاخويه الصغيرين منها، اذا كان ابتياعه لها على الصفة التي ذكرت، الا ان يكون في أصل البيع شَرط: أن يقتضي الثمن من غلة المبيع، إن كَان له غلة، فيبطل البيع في الجميع، ويرجع ميراثا.

والله الموفق للصواب (بعزته[٧]).

---

(١) م: ١١٧/ق: ٥٧/ص: ٢١٣/ر: ٢١/ع: ٥١.
(٢) ع: مسألة ابتياع.
(٣) من:ع، م. وفي ب: ولاخوين.
(٤) ر: ايام.
(٥) من: ع، وفي ب: لزمهم.
(٦) من: ق، وفي ب: متربصين.
(٧) من: ع.

[٨٠] - صورة من العتق المؤجل بين اختيار ابن رشد وقول اشهب

وسأله[١]، رضي الله عنه[٢]، الشيخ الفقيه ابو المطرف الشعبي[٣]، رحمه الله من مالقة، وذكر انه خولف ابو المطرف المذكور فيما ذهب اليه في هذه المسألة والله اعلم.

ونص المسألة من أولها الى آخرها.

جوابك رضي الله عنك في امرأة عقدت لَمْلُوكةٍ لها عتقا، لقبل السبب الذي (يكون[٤]) منه وفاتها بشهر، وشرطت في العقد انها ان تعوقت[٥] او تخلفت او أبقت[٦] فلا عتق لها، ويبطل ما عقدته من عتقها.

فثبت تخلفها وتعوقها، وأرادت السيدة بيعها، فشاور حكم البلد في امرها، فمن الفقهاء من أجاز ذلك، وحمله على العتق المؤجل الذي نص عليه ابن العطار[٧] وغيره، ومنهم من جعله بخلاف المؤجل، واحتج: أنه

---

(١) ع: ٩٧/م: ٨٤/ر: ٢١/ق: ١١٧/ص: ١٧٠.

(٢) ع، مسألة عتق اتت من مالقة سأل عنها الشيخ الفقيه ابو المطرف الشعبي رحمه الله، وذكر أنه خولف فيها، والله أعلم.

(٣) هو عبد الرحمن بن قاسم الشعبي المالكي عالم بالاحكام، والنوازل، رأس الفتوى بمالقة سنين عاما، له اجتهادات في محاكمات الولاة الذين يستغلون النفوذ ويسطون على اموال الناس، بحيث يقلب قاعدة الاثبات. توفي ٤٠٩ هـ.(شجرة النور الركية ص١٢٣، وتاريخ قضاة الاندلس: ١٠٧).

(٤) من: ع، ر،. وفي ب: تكون.

(٥) امتنعت وتثبّطت.

(٦) : ابق: هرب.

(٧) هو ابو عبد الله محمد بن احمد بن العطار الاندلسي، فقيه مشاور، له كتاب مُعَوَّل عليه في الوثائق توفي ٣٩٩ هـ. خلط صاحب تاريخ الفكر الاندلسي بين ابن العطار هذا وابن والعطار سهل بن ابراهيم بن سهل الاستجي (ص٤٤٢) انظر: (شجرة النور الزكية ص١٠١ وبغية الملتمس ص: ١٩١).

ان وقع البيع على المملوكة لا يؤمن ان تموت السيدة من الغد وشبهه، فيكون البيع قد وقع على من كان وجب له العتق.

فتدبر ذلك، وجاوب عليه مأجورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، أيده الله، عليها بهذا الجواب.

للسيدة ان ترد عتقها المملوكة، وتبطل حريتها، ان كان تعوقها قبل ان تجب لها الحرية، لقول النبي ﷺ المسلمون على[1] شروطهم[2].

فإذا ثبت تعوقها وتخلفها، وقفت عن بيعها[3]، حتى يمضي شهر، فان تم شهر كامل وهي صحيحة، ليس بها مرض، كان لها ان تبيعها، وان ماتت قبل شهر، أو مرضت مرضا اتصل بموتها بعده، خرجت حرة من رأس المال، ولم يكن الى ردها في الرق سبيل؛ لان الغيب قد كشف: أن تعوقها لم يكن الا من بعد وجوب الحرية لها.

الا ترى انه يجب لها في مال سيدتها، على مذهب ابن القاسم، في رواية عيسى عنه، كراء ما اختدمتها/ الشهر وما اتصل به، مما مرضت فيه، الى أن ماتت. [٤٧]

وجوابي هذا الذي اتقلده: على هذه الرواية، التي جرى العمل بها.

وأما على قول اشهب في الذي يعتق عبده قبل موته بمدة: انه لا يعتق اذا مات الا في الثلث، فيكون لها أن تبيعها، متى ما ثبت تعوقها، وتخلفها، بشرطها الذي شرطت، لأنه لا يجب لها العتق، على

---

(١) ق عِندَ. وهي صيغة البخاري.

(٢) الحديث اخرجه البخاري (٥٣/٢) معلقا بلفظ «المسلمون عند شروطهم». وكما اخرجه ابو داود في السنن رقم: ٣٠٥٩٤ عن ابي هريرة وقد اخرجه الترمذي مطولا رقم: ١٠٣٦٣ منها طريق كثير بن عبد الله، عن أبيه عن جده، وكثير هذا ضعيف، ولذلك انتهى صاحب تحفة الاحوذي الى تحسين هذه الصيغة للحديث (٤٨٥/٤) وقد نص السيوطي في الجامع الصغير (١٨٦/٢) على تصحيح صيغة البخاري، وهي صيغة النص.

(٣) ق: على.

مذهبه الا بعد الموت، وفي المسألة قولان آخران سوى هذين.

وبالله التوفيق بعزته[١].

[٨١] - بين الحبس المطلق والحبس المقيد بصدقة ونحوها

وسئل[٢]، رضي الله[٣] عنه، في مسألة جرت بجيان، فاختلف فيها فقهاؤها. فكتب بها احدهم اليه يسأله عنها.

ونص المسألة من أولها الى آخرها:

الجواب، رضي الله عنك، فيمن حبس حبسا على معينين، وأشهد على نفسه (فيه[٤]) أنه أراد به وجه الله العظيم، هل هذا الحبس مسجل[٥] لا (يتخلله[٦]) القولان المنصوصان في المدونة بعد موت المعنيين، من أنه يتملك او لا يتملك، (أو[٧]) يكون بمنزلة من قال «حبس صدقة»، أو «حبس لا يباع ولا يوهب» ويبقى على حاله من أجل أنه أراد به وجه الله العظيم؟

تنازع فيها - اعزك الله - اصحابنا: فمنهم من ذهب الى أنه بمنزلة[٨] الحبس المسجل ومنهم من ذهب الى أنه بمنزلة «حبس صدقة»، واحتج كل واحد منهم لقوله بحجة تركت نصها مخافة التطويل.

بين لنا ما رأيك في ذلك بيانا، شافيا، مأجورا، ان شاء الله.

---

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) ص: ١٥١/م: ٢٦٦/ق: ٨٨/ر: ٢٢/ع: ٧٦.

(٣) ق، ع، ر: مسألة حبس، كتب بها الى الفقيه ابو عبدالله ابن الحاج من جيان.

(٤) من: م، ق. وفي ب: فيها.

(٥) ق: مسجالا، ولا معنى له والمسجل (بفتح الجيم وضم الميم) هو المطلق من أي قيد، كأن يقول المحبس: «هذا الملك حبس» ولا يزيد.

(٦) من ر: وفي ب: تتخلله وفي م: يدخله.

(٧) من: ر، وفي ب:ويكون.

(٨) م: ليس بمنزلة.

فأجاب[1] ايده الله، عليها بهذا الجواب: تصفحت، رحمنا الله واياك[2] بسؤالك هذا ووقفت عليه.

والذي اقول به: أن اختلاف قول مالك رحمه الله في المدونة[3] فيمن قال: «هذه الدار حبس على فلان» داخل فيمن قال: «هي حبس عليه لله»، لان لفظ الصدقة اقوى في التحريم من قوله: لله.

وقد روي عن مالك فيمن قال: «هذه الدار حبس «صدقة على فلان» إنها ترجع اليه، بعد موته، ملكا.

وانما قلنا: ان ذلك أقوى في التحريم، لأنه لم يختلف في أنه لا اعتصار[4] في الصدقة.

وقد اختلف فيمن وهب لابنه[5] «لله» أو «لوجه الله»: هل له اعتصارها منه ام لا، على قولين.

ولا يلزم ان يساوي بين قوله: «حبسا (لله[6])» «وحبسا صدقة» على مذهب من ساوى[7] بين قوله: «وهبت لله» و«تصدقت»، في امتناع الاعتصار، لان الشيء الموهوب قد خرج عن ملك الواهب بالهبة، فلا يكون له الاعتصار الا بيقين، وهذا لا يقول: «لله» لاحتمال ان يكون اراد بقوله: «لله» الصدقة[8].

---

(١) ع، ر: فأجبته.

(٢) ع: وفقنا الله واياك.

(٣) المدونة ١٠٢/٣.

(٤) الاعتصار هو: ارتجاع المعطي لعطيه دون عوض ودون رضا المعطى له، ويكون في كل العطايا ما عدا الصدقة. (شرح ميارة على التحفة ١٦٨/٢).

(٥) ع: فيمن وهب هبة لله.

(٦) من: ق، ر م. وفي ب: له.

(٧) ق: سوى.

(٨) المعنى وهذا المحبس لا يقول: لله يريد بها الصدقة.

والمرجع (في الحبس[1]) على معين باق على ملكه في أحد قولي مالك، حتى يأتي بلفظ لا احتمال في أنه قصد به اخراجه عن ملكه، كالصدقة على أحد قوليه، والتعقيب على كيلها.

وبالله تعالى التوفيق بعزته لا شريك له.

[٨٢] - احكام القاصر★ والنسفيه

وقال[2] الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، بعد حمد لله تعالى والثناء عليه بما هو أهله، والصلاة والسلام على نبيه المصطفى وأهل بيته:

سألت - وفقنا الله واياك - عن الحد الذي يجوز للانسان، بالبلوغ اليه، التصرف في ماله، ويرتفع عنه التحجير فيه، ذكرا كان أو انثى، بكرا كانت او ثيبا. ذوي اب كانوا أو يتامى، مولى عليهم كانوا او مهملين، بغير ولاية، وأحكام افعالهم في جميع احوالهم.

فأنا أبين ذلك لك، ملخصا بمبلغ وسْعِي ومنتهى طاقتي، ان شاء الله تعالى وبه أستعين، لا رب غيره.

شروط اربعة لصحة التصرف في المال

اعلم - ايدك الله - ان التصرف لا يصح للانسان في ماله الا بأربعة أوصاف، وهي البلوغ، والحرية، وكمال العقل، وبلوغ الرشد.

فأما اشراط الحرية في ذلك فلأن (العبد[3]) لا يملك ماله ملكا مستقراً إذ لسيده انتزاعه منه فهو مجبور عليه فيه لحق[4] الملك.

---

(١) من: م.

(٢) ص: ١٧٥/م: ١٨٠/

(٣) من: م. وفي ب: الغير.

★ القاصر: من لم يبلغ سن الرشد.

(٤) م: بحق.

وأما الرشد، فلأن الله تبارك وتعالى جعل الاموال قوام العيش وسببا للحياة، وصلاحا للدين والدنيا، ونهى عن اضاعتها وتبذيرها في غير وجوهها، نظرا منه لعباده، ورأفة بهم، فقال: (ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين[١]) وقال: «والذين اذا انفقوا لَمْ يسرفوا ولم يقتروا، وكان بين ذلك قواما[٢]». وأمرنا الا نمكن منها السفهاء حراسة لها من أن تبَذر وتنفق في غير وجوهها، فقال: «ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قيما/ وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا، وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم[٣]».

وأما اشتراط البلوغ وكمال العقل في ذلك فلانهما جميعا مشترطان في صحة الرشد وكماله، إذ لا يصح رشد من صبي[٤] لضعف ميزه، بوجوه منافعه، ولا من مجنون لسقوط ميزه وذهاب رأيه؛ فوجب الاحتياط للأموال، وقطع مادة الضرر عنها، بأن يمنع من التصرف فيها من ليس بأهل التصرف فيها، ويحجر عليه فيها، ويحال بينه وبينها، خشية الإضاعة لها، امتثالا لأمر الله (تعالى[٥]) فيها.

تحديد البلوغ:

فصل، وأما[٦] البلوغ فحده الاحتلام في الرجال، والمحيض في النساء، (أو[٧]) ان يبلغ احدهما من السن اقصى سن من لا يحتلم، واختلف فيه من خمسة عشر عاما الى ثمانية عشر عاما، واختلف قول

(١) سورة الاسراء: ٢٦ ر ٢٧.
(٢) سورة الفرقان: ٦٧.
(٣) سورة النساء: ٥.
(٤) م: صغير.
(٥) من: م.
(٦) م: فأما.
(٧) من: م. وفي ب: وأن.

مالك فيمن وجب عليه حد، وقد انبت ولم يبلغ اقصى سن من لا يحتلم[١]، فادعى أنه لم يحتلم، هل يصدق فيما ادعاه، أو يقام عليه الحدُّ بما ظهر من انباته، على قولين: اَلأَصَّحُ منهما تصديقه، والا يُقَامَ عليه الحد بشك[٢] في احتلامه، ولا اختلاف عندي أنه لا يعتبر بالإنبات فيما بينه وبين الله (تعالى[٣]) من الاحكام.

تحديد العقل:

واما العقل فمحله القلب، وَحَدُّه. علوم يتميز من وصف بها من البهيمة، والمجنون، وهي كالعلم بأن الاثنين اكثر من الواحد، (وأن[٤]) الضدين لا يجتمعان، وان الجزأين لا بد ان يكونا مجتمعين، أو مفترقين، وأن السماء فوقنا، والأرض تحتنا، وما أشبه ذلك.

تحديد الرشد:

فصل، فحد البلوغ وكمال العقل بَيِّنَان، تدرك معرفتها بأدنى حظ من النظر والاستدلال.

وأما الرشد فحده حسن النظر في المال، ووضع الامور فيه مواضعها، واختلف هل من شرط كما له الصلاح في الدين، ام لا، على قولين.

وهو مما يخفى ولا تدرك معرفته الا بطول الاختبار في المال، والتجربة له فيه، ولهذا المعنى وقع الاختلاف بين أهل العلم في الحد الذي يحكم للانسان فيه بحكم الرشد، ويدفع اليه ماله، ويمكن من التصرف فيه.

---

(١) ص: من يحتلم.

(٢) م: بالشك.

(٣) من: م.

(٤) من: م.

أربعة احوال للرشد والسفه

فصل، والاختلاف في هذا انما هو على حسب الاحوال، وهي تنقسم الى أربعة اقسام:

[١] - حال الأغلب من صاحبها السفه، فيحكم له فيها بحكمه وان ظهر رشده.

[٢] - وحال الاغلب من صاحبها الرشد فيحكم له فيها بحكمه وان ظهر[١] سفهه.

[٣] - وحال محتملة للرشد والسفه، والأظهر فيها السفه، فيحكم له فيها بحكمه، مالم يظهر رشده.

[٤] - وحال محتملة، أيضاً، للرشد والسفه، والأظهَر فيها الرشد فيحكم له به، مَا لم يظهر سفهه، على اختلاف كثير بين أصحابنا في بعض هذه الأقسام.

[١]

فصل، فأما الحال التي يحكم له فيها بحكم السفه، وان ظهر رشده، فمنها حال الصغير.

لا اختلاف بين مالك وأصحابه: أن الصغير، الذي لم يبلغ الحلم من الرجال، والحيض من النساء، لا يجوز له في ماله معروف من هبة ولا صدقة، ولا عطية، ولا عتق، وان أذن له في ذلك الاب أو الوصي، ان كان ذا أب او وصي[٢].

(١) م: وان علم.

(٢) يوجد اربعة اسماء للمشرفين على شؤون القاصرين وهي:
- الولي: وهو الذي يقوم على شؤون القاصر ويكون أبا او جدّ الاب.
- الوصي: وهو من عهد اليه المتوفى بالاشراف على يتيمه من غير الاب، والجد للاب.
- الناظر: وهو من تعينه المحكمة للقيام بهذه المهام.
- المشرف: وهو من يعهد اليه المتوفى او القاضي بالاشراف على عمل الوصي او الناظر، رقابة او مشورة.
=

وان باع، أو اشترى، أو فعل ما يشبه البيع والشراء، مما يخرج عن عوض، ولا يقصد فيه الى فعل معروف كان موقوفا على نظر وليه، ان كان له ولي: فإن رآه سدادا وغبطة أجازه وانفذه، وان رآه بخلاف ذلك رده وابطله، وان لم يكن له ولي قدّم له ولي، ينظر له في ذلك، بوجه النظر والاجتهاد، (وان غفل عن ذلك حتى يلي امره، كان النظر اليه في اجازة إنفاذ ذلك او رده[1]).

واختلف اذا كان فعله سدادا او نظرا، مما كان يلزم الولي أن يفعله، هل له أن يرده، أو ينقضه ان آل الامر الى خلاف ذلك، بحوالة سوق، أو نماء فيما باعه، او نقصان فيما ابتاعه، أو ما يشبه ذلك؛ فالمشهور المعلوم بين المذهب أن ذلك له، وقيل: ان ذلك ليس له، وهو الذي يأتي على ما وقع لاصبغ في الخمسة[2]:وعلى رواية يحيى[3] في كتاب التخيير والتمليك، خلاف ما يقوم مما وقع لاصبغ في/ نوازله من كتاب [٤٩] المديان والتفليس.

ويلزمه ما أفسد وكسر في ماله، مما[4] لم يؤتمن عليه، ولا يلزمه، بعد بلوغه ورشده عتق ما حلف بحريته، وحنث به، في حال صغره.

واختلف في ما حلف به في حال صغره، وحنث به في حال رشده، فالمشهور انه لا يلزمه وقال ابن كنانة[5]: ذلك يلزمه.

= ويستعمل ابن رشد هذه الكلمات الاربع بهذه المعاني في «المسائل» الا انه يستعمل «الولاية» بمعنى شامل.

(١) من: م، ص.

(٢) هي سماعات اصبغ بن الفرج، التي جمعها في خمسة كتب فاشتهرت بالخمسة.

(٣) هو ابو محمد يحيى بن يحيى بن كثير الليثي القرطبي ت ٢٣٤ هـ.

(٤) م: ما لم.

(٥) هو ابو عمرو عثمان بن عيسى، من فقهاء المدينة، غلب عليه الفقه. وليس له في الحديث ذكر. توفي: ١٨٦ هـ. (ترتيب المدارك ٣/٢١).

ولا يلزمه يمين فيما ادعي عليه به[1]، واختلف اذا كان له شاهد واحد، هل يحلف مع شاهده أم لا، فالمشهور أنه لا يحلف، ويحلف المدعي عليه: فان نكل غرم، ولم يكن على الصغير يمين اذ بلغ. وان[2] حلف برىء الى بلوغ الصغير، فاذا بلغ؛ حلف وأخذ حقه، فان نكل لم يكن له شيء، ولا يحلف المدعي عليه ثانية. وقد روي عن مالك والليث[3] أنه يحلف مع شاهده.

ولا شيء عليه فيما بينه وبين الله من الأحكام، والحقوق، لقول رسول الله ﷺ: رفع القلم عن ثلاثة، فذكر منهم: «الصبي حتى يحتلم[4]».

فصل: ومنها حال البكر ذات الاب (أو[5]) الوصي، مالم تعنس، على مذهب من يعتبر تعنيسها، وقد اختلف في حده، على ما سنذكره بعد ان شاء الله تعالى، أو مالم تتزوج، ويدخل بها زوجها، على مذهب من لا يعْتبر تعنيسها.

ومنها حال من تثبت عليه ولاية من قبل الاب، أو من قبل السلطان، حتى يطلق منها، على قول مالك، وكبراء أصحابه، خلافا لابن القاسم.

---

(١) م: فيه.

(٢) م: وادا.

(٣) هو الليث بن سعد الفهمي شيخ مصر وعالمها، قال فيه الشافعي: «وهو افقه من مالك، إلا ان اصحابه لَمْ يقوموا به» توفي ١٧٥ هـ
انظر: (تذكرة الحفاظ - ص٢٢٤، واعلام الموقعين ٨٣/٣).

(٤) اخرج الحديث ابو داود بلفظ: (رفع القلم عن ثلاثة، عن المجنون المغلوب على عقله حتى يفيق، وَعَن النائم حتى يستيقظ، وَعَن الصبي حتى يحتلم» وقد اخرجه من عدة طرق عن عائشة، وعلي الارقام من ٤٤٩٨ الى ٤٤٠٣ كما أخرجه بالمعنى كل من البخاري في الصحيح (١٦٩/٦) والدارمي في السنن (١٧١/٢) وابن ماجه رقم: ٢٠٤١ وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير (٢٤/٢). الا ان الترمذي حسنه رقم١٤٤٦.

(٥) من: م.

[٢]

وأما الحال التي يحكم له فيها بحكم الرشد، وان علم سفهه، فمنها حال السفيه اذا لم تثبت عليه ولاية من قبل أبيه، ولا من قبل السلطان، على مذهب مالك وأكثر أصحابه، خلافا لان القاسم ايضا، وحال البكر اليتيمة اذا لم تكن في ولاية على مذهب سحنون.

[٣]

وأما الحال التي يحكم له فيها بحكم السفه، مالم يظهر رشده، فمنها حال الابن بعد بلوغه، في حياة ابيه، على المشهور في المذهب، وحال البكر ذات الاب، أو اليتيمة التي لا وصي لها، اذا تزوجت ودخل بها زوجها، من غير حد ولا تفرقة بين ذات الاب واليتيمة، على رواية ابن القاسم عن مالك، خلافا لمن حد في ذلك حدا، أو فرّق بين ذات الاب (واليتيمة[١]) على ما سنذكره ان شاء الله.

[٤]

فصل: وأما الحال التي يحكم له فيها بحكم الرشد، مالم يظهر سفهه فمنها حال البكر المعنس، على مذهب من يعتبر تعنيسها، واختلف في حده، أو التي دخل بها زوجها، ومضى لدخوله بها العام او العامان او السبعة اعوام، على الاختلاف في الحد المؤقت في ذلك بين من وقته، أو حال الابن ذِي الأَب بعد بلوغه، والابنة البكر ذات الاب بعد بلوغها على رواية زياد[٢] عن مالك.

---

(١) من: م. وفي ب: أو اليتيمة.

(٢) هو زيادة بن عبد الرحمن بن زهير المعروف بشبطون، أدخل موطأ مالك الى الاندلس، ومنه سمعه يحيى، قبل ان يسمعه من مالك. توفي بقرطبة، ١٩٩ هـ. (ترتيب المدارك - ١٢٢/٣.

تطبيق الحالات الاربع على الابن

فصل، ولا يخرج عن هذا التفصيل الذي فصلناه وقسمناه الى اربعة اقسام، شيء من الاختلاف الحاصل بين اصحابنا في هذا الباب.

وأنا أذكر من ذلك ماحضر لي حفظه باخصر ما اقدر عليه، ان شاء الله.

أما الابن فهو في ولاية أبيه، ما دام صغيرا، لا يجوز له فعل الا باذنه. ولا هبة، ولا صدقة، وان كان ذلك باذنه؛ فاذا بلغ فلا يخلو امره من ثلاثة احوال:

احدها: ان يكون معلوم الرشد.
والثاني: ان يكون معلوم السفه.
والثالث: ان يكون مجهول الحال، لا يعلم رشده من سفهه.

فأما اذا كان معلوما بِالرُّشْدِ، فأفعاله جائزة، ليس للاب ان يرد شيئا منها، وان لم يشهد على اطلاقه من الولاية، فقد خرج منها من بلوغه، مع ما ظهر من رشده.

وأما اذا كان معلوما بالسفه فلا يخرجه الاحتلام من ولاية ابيه، وأفعاله كلها مردودة: غير جائزة.

وأما ان كان مجهول الحال، لا يعلم رشده من سفهه؛ فاختلف فيه على قولين احدهما: انه محمول على سفهه، حتى يثبت رشده، وهو نص رواية يحيى عن ابن القاسم في كتاب الصدقات والهبات، قال[1] فيها: «ليس الاحتلام بالذي يخرجه من ولاية ابيه، حتى تعرف حاله، ويشهد العدول على صلاح امره». وهو ظاهر سائر الروايات عنه وعن مالك رحمه الله، في المدونة وغيرها، من ذلك ما وقع/ في المدونة في الكتاب [٥٠]

---

(١) تعني:رواية يحيى ولعلها في العتبية.

الاول من النكاح[١] وفي كتاب الهبة، والصدقة[٢] وفي كتاب الجعل والاجارة[٣].

والثاني: انه محمول على الرشد، حيث يثبت[٤] سفهه، ويخرج بالاحتلام من ولاية ابيه، اذا لم يعرف سفهه، وان لم يعرف رشده، روى ذلك زياد عن مالك، وهو ما وقع في اول كتاب[٥] النكاح في المدونة (في)[٦] قوله: «اذا احتلم الغلام فله ان يذهب حيث شاء[٧]» الا ان يتأول انه اراد: بنفسه لا بماله، كما تأول[٨] ابن ابي زيد رحمه الله.

واستحسن[٩] بعض الشيوخ، الا يخرج من ولاية ابيه حتى يمر به بعد الاحتلام العام ونحوه، والى هذا ذهب ابن العطار في وثائقه ؛ على انه اضطرب في ذلك قوله، فذكر انه يجوز للرجل تسفيه ابنه، الا ان يكون معلوما بالسفه، ولم يفرق بين قرب ولا بعد.

وحكى غيره من الموثقين: ان تسفيهه جائز، وان لم يعلم سفهه، اذا كان بحرارة بلوغه، قبل انقضاء عامين.

فصل: فان مات الاب، وهو صغير، وأوصى به الى احد، او قدم عليه السلطان، فلا يخرج من ولاية وصي ابيه، او مقدم السلطان، حتى يخرجه منها الوصي او السلطان ان كان الوصي مقدما من قبله.

---

(١) المدونة - ١٥٢/٢.
(٢) المدونة - ٧٩/٦.
(٣) المدونة - ٤٠٢/٤.
(٤) تبين.
(٥) م: في اول النكاح.
(٦) من: م.
(٧) المدونة ١٥٧/٢.
(٨) هذا التأويل بعيد بالمقارنة الى النص في المدونة والى سياقه.
(٩) الاستحسان هو العدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل شرعي خاص. (الاصول العامة للفقه المقارن ص:٣٦٢)

وأفعاله كلها مردودة وان علم رشده، ما لم يطلق من الحجران؛ هذا قول ابن زرب[١]: ان الوصي من قبل القاضي لا يطلق من الولاية الا باذن القاضي، وقد قيل: ان اطلاقه مَنْ إلى نظره، بغير اذن القاضي، جائز، وان لم يعرف رشده الا بقوله، وقيل: لا يجوز اطلاقه اياه بغير اذن القاضي، الا ان يكون معروفا بالرشد، (اذا[٢]) عقد له بذلك عقدا، ضمنه معرفة شهدائه لرشده.

وأما وصي الاب فاطلاقه جائز، وهو مصدق فيما يذكر من حاله، وان لم يعرف ذلك الا من قوله، وقيل: ان اطلاقه لا يجوز إلا إن تَبَين[٣] حاله، ويعلم رشده؛ وهي رواية اصبغ عن ابن القاسم، في كتابه الوصايا من العتبية.

فصل: وأما قولنا: إن افعاله كلها مردودة وان علم رشده، ما لم يطلق من ثقاف[٤] الحجران، الذي لزمه هُوَ المشهور[٥] في المذهب المعمول به؛ وقد قيل: ان حاله مع الوصي كحاله مع الاب، وانه يخرج من ولايته، اذا علم رشده، او جهل حاله، على الاختلاف المتقدم، وهو ظاهر ما وقع في كتاب الهبة والصدقة من المدونة: قوله «فقد منعهم الله (تعالى[٦]) من اموالهم مع الاوصياء بعد البلوغ، الا بالرشد فكيف مع الآباء الذين هم أملك بهم من الاوصياء، وانما الاوصياء بسبب

(١) هو ابو بكر محمد بن بقي بن زرب القرطبي قاضي الجماعة بها. له كتاب الخصال في الفقه توفي سنة ٣٨١ هـ (شجرة النور الزكية ص:١٠٠)

(٢) من: م وفي ب، فاذا.

(٣) م: يتبين بحاله.

(٤) م: ما لم يكن مطلقا من الحجران.

(٥) اختلفت آراء الفقهاء في تحديد المشهور، فقد عرف ثلاث تعريفات يكمل بعضها بعضا وهي:
المشهور: هو قول ابن القاسم في المدونة.
المشهور: هو ما قوى دليله
المشهور: هو ما كثر قائله بان يزيد قائله او الحاكمون به، على ثلاثة
(انظر رفع العتاب والملام ص:٥)

(٦) من: م، ص، ويوافق ما في المدونة.

الأباء[1] » ونحوه لابن الماجشون في الواضحة. قال «ان البكر: اذا عنست او نكحت جازت افعالها كانت ذات أب أو وصي ».

وأما ابن القاسم فمذهبه: ان الولاية لا تعتبر بثبوتها، اذا علم الرشد، ولا بسقوطها اذا علم السفه، أعني في اليتيم لا في البكر، وقد روى ابن وهب عن مالك مثل قول ابن القاسم.

وروى زونان[2] عن ابن القاسم: ان من ثبتت عليه ولاية فلا تجوز افعاله حين يطلق منها، وان ظهر رشده، مثل قول مالك وكبار أصحابه.

فصل: فان مات الاب ولم يوص به الى أحد، ولا قدم عليه السلطان وصيا ولا ناظرا، ففي ذلك اربعة اقوال:

(احدها[3]): قول مالك وكبراء اصحابه: ان افعاله كلها بعد البلوغ جائزة نافذة، رشيداً كان أو سفيها، معلنا بالسفه او غير معلن، اتصل سفهه من حين بلوغه، أو سفه بعد أن أونس منه الرشد، من غير تفصيل في شيء من ذلك.

(والثاني): قول مطرف[4] وابن الماجشون: أنه إن كان متصل السفه، من حين بلوغه، فلا يجوز شيء من افعاله، وأما ان سفه، وبعد ان اونس منه الرشد، فافعاله جائزة عليه، ولازمة له، ما لم يكن بيعه بيع سفه، وخديعة بيّنة، مثل ان يبيع ثمن ألف دينار بمائة دينار، وما أشبه

---

(1) المدونة ١٣٢/٦

(2) هو ابو مروان عبد الملك (زونان) بن الحسن بن محمد قاضي طليطلة، لم يسمع من مالك، وسمع من ابن القاسم وأشهب وابن وهب، توفي سنة ٢٣٢ هـ (شجرة النور الزكية - ص٧٤).

(3) من: م، ص.

(4) هو ابو مصعب مطرف بن عبدالله بن مطرف الهلالي، المدني روى عن مالك وسمع منه، خرج له البخاري في الصحيح، توفي سنة ٢٢٠ هـ
(شجرة النور الزكية - ص٥٧، والخلاصة - ص: ٣٧٩)

ذلك، فلا يجوز عليه ولا يتبع بالثمن: ان افسده، من غير تفصيل بين ان يكون معلنا بالسفه او غير معلن به.

(والثالث) قول أصبغ: إنه إن كان معلنا بالسفه، فافعاله غير جائزة، وان لم يكن معلنا به فافعاله جائزة، من غير تفصيل بين ان يتصل سفهه او لا يتصل.

[٥١] (٤) وذهب ابن القاسم/ الى أن ينظر الى حاله، يوم بيعه وابتياعه، فان كان رشيدا جازت افعاله، وان كان سفيها لم يجز منها شيء، من غير تفصيل بين ان يتصل سفهه او لا يتصل، واتفق جميعهم: ان أفعاله جائزة لا يرد منها شيء، ان جهلت حاله، ولم يعلم بسفه ولا رشد.

تطبيق حالات الرشد والسفه على البنت البكر

فصل: وأما الابنة البكر فلا اختلاف أيضاً بين اصحابنا ان أفعالها مردودة غير جائزة، ما لم تبلغ المحيض، فاذا بلغت المحيض فلا يخلو أمرها من ثلاثة احوال:

«أحدها ان تكون ذات اب،

والثاني ان تكون يتيمة ذات وصي، قد اوصي عليها، او السلطان.

والثالث: ان تكون يتيمة لا وصي لها من قبل ابيها، ولا مقدما من قبل السلطان.

[١]

فأما ذات الاب فاختلف فيها على ثمانية اقوال:

أحدها: رواية زياد عن مالك: انها تخرج، بالمحيض، من ولاية أبيها. ومعنى ذلك، عندي: اذا علم رشدها، او جهل حالها، وأما اذا علم سفهها فهي باقية في ولايته[1].

---

(١) م، ولاية الاب.

والثاني: قول مالك في الموطأ[1] والمدونة[2]، وفي الواضحة من رواية مطرف عنه: أنها في ولاية ابيها حتى تتزوج ويدخل بها زوجها، ويعرف من حالها أي يشهد العدول على صلاح امرها[3]،فهي،على قول مالك هذا - ما لم تنكح، ويدخل بها زوجها ويعرف من حالها، في ولايته؛ مردودة افعالها وان علم رشدها. فاذا دخل بها زوجها، حملت على السفه، وأقرت في ولايته وردت افعالها، ما لم يظهر رشدها؛ فان علم رشدها، وظهر حسن حالها؛ جازت افعالها، وخرجت من ولاية ابيها، وان كان ذلك بقرب بناء زوجها عليها، الا ان مالكا استحبَّ في رواية مطرف عنه: ان يؤخر أمرها العام ونحوه، استجابا من غير ايجاب.

والثالث: انها في ولاية ابيها، ما لم تعنس، او يدخل بها زوجها، ويعرف من حالها، فهي، على هذه الرواية، بعد التعنيس محمولة على الرشد، مجوزة افعالها، ما لم يعلم سفهها، وقبله: مردودة افعالها، وان علم رشدها.

[٤] ولا تخلو ان تزوجت، ان يكون دخول زوجها بها قبل حد التعنيس أو بعده، فان دخل بها قبل حد التعنيس فهي، من يوم يدخل بها الى ان تبلغ حد التعنيس، محمولة على السفه، حتى يتبين رشدها، وبعد بلوغها حد التعنيس محمولة على الرشد حتى يعلم سفهها.

وان دخل بها بعد التعنيس فلا يؤثر دخوله في حكمها الذي قد ثبت لها بالتعنيس، من كونها محمولة على الرشد حتي يتبين سفهها.

وقد اختلف في حد تعنيس[4] هذه فقيل: اربعون عاما، وقيل: من الخمسين الى الستين.

---

(١) موطأ مالك برواية يحيى ص٥٢٥.
(٢) المدونة ١٥٥/٢
(٣) ص: حالها.
(٤) عنَست وعنّست (التخفيف والتشديد) البنت طال مكثها في بيت اهلها بعد ان ادركت سن الزواج.

[٥] وروي عن مالك ان هباتها واعطياتها وعتقها جائزة بعد التعنيس ان اجازها الوالد؛ معناه ان قال الوالد في المجهولة الحال: انها رشيدة في احوالها؛ اذ التي علم سفهها لا يجوز للوالد اجازة اعطياتها، والتي علم رشدها لا يجوز للوالد ردها اعطياتها.

فعلى هذه الرواية لم يحمل المعنسة المجهولة الحال على السفه، ولا على الرشد، واعمل قول الوالد في ذلك.

فهذا القول الثالث يتفرع على ثلاثة اقوال، على ما بيناه، تتمة خمسة اقوال.

والقول السادس: انها في ولاية أبيها حَتّى تمر بها سنة، بعد دخول زوجها بها، وهو قول مطرف في الواضحة، وظاهر قول يحيى بن سعيد[١] في المدونة[٢]

فعلى هذا القول، تكون افعالها قبل دخول زوجها بها، مردودة وان علم رشدها، وبعد دخول زوجها؛ (ما بَيْنَهُ[٣]) وبين انقضاء العام، مردودة ما لم يعلم رشدها، وبعد انقضاء العام جائزة، ما لم يعلم سفهها، ووافقه ابن الماجشون، في تجويز السنة، وخالفه في ترك الاعتبار بالتعنيس، فرأى انها اذا عنست وعلم حسن حالها، خرجت من ولاية ابيها، ووصيها.

والقول السابع: أنها في ولاية ابيها، حتى تمر بها عامان، وهو قول ابن نافع[٤] في كتاب الصدقات، والهبات من العتبية.

---

(١) هو قاضي المدينة يحيى بن سعيد بن قيس الانصاري توفي: ١٤٣ هـ
(٢) - المدونة ١٥٧/٢.
(٣) - اقتراح. وفي ب: وما بينها، وفي م: بينها.
(٤) هو ابو محمد عبدالله بن نافع ينتهي نسبه الى عبدالله بن الزبير، صحب مالكا اربعين سنة، خرج عنه مسلم في الصحيح. توفي ٢١٦ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٥٦).

والقول الثامن: انها في ولاية أبيها حتى (تمر[1]) بها سبعة أعوام. وهذا القول يعزى الى ابن القاسم، وبه جرى العمل عندنا.

وقال ابن ابي زمنين[2]: إن الذي ادرك عليه الشيوخ ان تجوز افعالها، وتخرج من ولاية ابيها اذا مضى لها في بيت زوجها من الستّة اعوام الى السبعة، ما لم يجدد/ الاب عليها السفه، قبل ذلك. [٥٢]

وهذا قريب من القول الثامن، فيكون حالها، بعد هذا الامد، محمولا على الرشد حتى يعلم خلافه، على ما بيناه. وقول ابن ابي زمنين: «ما لم يجدد الاب عليها السفه قبل ذلك» به كان يفتي القاضي ابن زرب، رحمه الله، واليه ذهب ابن العطار في وثائقه، وهو أمر مختلف فيه، كان ابو عمر الاشبيلي[3]، رحمه الله يذهب الى ان ذلك لا يجوز عليها، ولا يلزمها، الا ان يكون قد تضمن عقد التجديد للسفه معرفة شهدائه لسفهها، وبه كان يفتي ابو عمر[4] ابن القطان، رحمه الله، وهو القياس على مذهب من حَدَّ لجواز افعالها حدا، لانه حملها، ببلوغها اليه، على الرشد، وأجاز افعالها، فلا يصدق الاب، في ابطال هذا الحكم لها، بما يدعيه من سفهها، الا ان تعلم صحة قولها.

ويتخرج قول ابن ابي زمنين، ومن ذهب مذهبه، على الرواية، التي

---

(١) من: م وفي ب: ثمر.

(٢) هو ابو عبد الله محمد بن عبد الله بن ابي زمنين قرطبي له كتاب المقرب في اختصار المدونة وشرح مشكلها، والمنتخب في الاحكام، توفي ٣٩٩ هـ (شجرة النور الزكية - ص:١١٣)

(٣) هو كبير المفتين بقرطبة: احمد بن عبد الملك، المعروف بابن المكوى تفقه بابي ابراهيم ابن مسرة توفي ٤٠١ هـ.
(شجرة النور الزكية ص: ١٠٢، والصلة ٢٢/١)

(٤) هو احمد بن عيسى بن هلال القطان المعروف بابن القطان تفقه به القرطبيون من شيوخ ابن رشد، كابن رزق دارت عليه الفتوى والشورى بقرطبة مع ابي عبد الله بن عتاب، توفي: ٤٦٠ (شجرة النور الزكية - ص١١٩، والصلة ٦١/١)

رويت عن مالك: انَّ عتقها وهباتها وصدقاتها جائزة بعد التعنيس ان أجازها الوالد.

وقد تكلمنا على معنى الرواية، بما يؤيد تأويلنا هذا فيها.

بين التسفيه والإيصاء على البنت بعد الزواج

فصل: اختلف، ايضا، المتأخرون من شيوخنا، الذين حكموا باعمال التسفيه[1] عليها، في الاب يولي على ابنته بعد دخول زوجها بها، وقبل ان تبلغ الحد، الذي وقّت لجواز افعالها، ثم (تتراخى مدته[2]). الى ان تبلغ ذلك الحد، ثم يموت بعد ذلك، هل يلزمها حكم تلك الولاية الثابتة ام لا، على قولين؛ فمنهم من رأى ايصاءه عليها لازماً كتجديده السفه عليها، الذي لا تنفك عنه ولا تخرج منه الا بثبات رشدها بالبينة العادلة، ومنهم من لم ير ذلك لازما لها، بخلاف تجديد السفه عليها، وقالوا: ذلك بمنزلة الاب يولي على ابنته، وهي بكر ثم يزوجها، فتقيم مع زوجها سبع سنين او أكثر فيموت: ان الايصاء، ساقط عليها، واحتجوا، ايضا برواية أشهب عن مالك، الواقعة في كتاب الوصايا من العتبية.

ولم أعلمهم اختلفوا في لزوم الولاية لها، اذا وصى عليها، بعد دخول زوجها بها، ثم مات، قبل بلوغها الحد الذي وقّت لخروجها من ولايته، ولا يبعد دخول الاختلاف في ذلك بالمعنى.

وأما من أوصى على ابنته، وهي صغيرة، او بكر، ثم مات وهي بكر قبل دخول زوجها بها، (أو بعد دخول زوجها بها[3]): قبل مضي المدة الموقّتة لخروجها من ولايته، فالولاية لها لازمة.

---

(١) هو الشهادة على الشخص بالسفه، وذلك للحجر عليه، أو لتجديد الحجر عليه، وتعمل فيه شهادة السماع. (البهجة ١/١٢٣).

(٢) من: م، وفي ب: ثم تراخى موته.

(٣) من: م.

[٢]

فصل: وأما ان كانت يتيمة، ذات وصي من قبل أبيها، أو مقدم من قبل القاضي، فلا تخرج من الولاية وان عنست، أو تزوجت، ودخل بها زوجها وطال (بها[١]) زمانها، وحسنت حالها، ما لم تُطْلَق من ثقاف الحجران، الذي لزمها بما يصح اطلاقها منه به، وقد بينا ذلك قبل هذا، هذا هو المشهور في المذهب المعمول به.

وقد تقدم من قول ابن الماجشون: أن حالها مع الوصي كحالها مع الاب، في خروجها من ولايته بالتعنيس، أو النكاح؛ يريد: مع طول المدة وتبين الرشد، وهي رواية مطرف، وابن عبد الحكم[٢]، وعبد الرحيم[٣] عن مالك.

[٣]

واما ان كانت يتيمة لَمْ يول عليها أب ولا وصَي، فاختلف فيها على قولين:

أحدهما: أن افعالها جائزة اذا بلغت المحيض، وهو قول سحنون في العتبية، وقول غير ابن القاسم في المدونة ورواية زياد عن مالك.

والثاني: ان افعالها مردودة ما لم تعنس.

واختلف في تعنيس هذه على خمسة اقوال: احدها، ثلاثون سنة، وهو قول ابن الماجشون، وقيل أقل من الثلاثين، وهو قول ابن نافع، وقيل: اربعون، وهي رواية مطرف عن مالك، وأصبغ عن ابن القاسم،

---

(١) من: م، ص.

(٢) وهو ابو محمد عبدالله بن عبد الحكم بن اعين المصري، رأس مصر بعد أشهب، روى الموطأ عن مالك من كتبه «المختصر الكبير»، في الفقه يوجد بمكتبة القرويين رقم ل - ٤٠ - ٨١٠.
توفي ٢١٤ هـ (شجرة النور الزكية ص:٥٩

(٣) هو ابو عبد الرحمن عبد الرحيم بن أحمد المعروف بابن العجوز السبتي شيخ الفتوى بالمغرب. توفي ٤١٣ هـ (شجرة النور الزكية ص:١١٤)

وقيل من الخمسين الى الستين وهي رواية سنحنون عن ابن القاسم.

وفي المدونة لمالك من رواية ابن القاسم عنه: ان أفعالها لا تجوز حتى نعس وتقعد عن المحيض، او ما لم تتزوج ويدخل بها زوجها، وتقيم معه مدة، يحمل أَمْرُها فيها[1] على الرشد، قيل: اقصاها العام، وهو قول ابن الماجشون، واليه ذهب ابن العطار في وثائقه، وقيل: ثلاثة اعوام ونحوها.

[٥٣] وقال ابن ابي زمنين: ان الذي أدرك الشيوخ عليه: أَلا تُجازَ/ افعالها حتى يمر بها في بيت زوجها مثل السنتين والثلاث.

احكام السفيه

فصل: قد أتينا، بحمد الله، على ما شرطنا من بيان الحدود المميزة بين من يجوز فعله ممن لا يجوز في الأبكار وغيرهن، فَنَرْجع الان الى ذكر القول في احكام افعال من لا تجوز افعاله من السفهاء البالغين؛ إذ قد تقدم القول في احكام افعال الصبيان، فنذكر من ذلك ما أمكن ذكره، وحضر حفظه على شرط الايجاز والاختصار، وترك التطويل والإكثار، ان شاء الله وهو المستعان.

اعلم، أيدك الله، أَن السفيه البالغ يلزمه جميع حقوق الله، التي اوجبها على عباده، في بدنه، وماله، ويلزمه ما وجب في بدنه من حد[2] او قصاص[3]

ويلزمه الطلاق، كان بيمين حنث فيها، أَو بغير يمين، وكذلك الظهار[4] وينظر له وليه فيه بوجه النظر؛ فان رأى ان يعتق عنه،

(١) في: م: منه.

(٢) الحد هو العقوبة المحددة بنصوص القرآن او السنة، ويقابل الحد التعزير، الذي يعني: عقوبة يجتهد اولو الامر في تحديدها، حسب طبيعة الجريمة، وطبيعة المجرم.

(٣) القصاص: عقوبة من نفس الجريمة.

(٤) هو تشبيه محللة لنكاج بمحرَّمةٍ، كأن يقول الزوج لزوجته: انت علي كظهر امي، أو: انت كأمي: أو: أنت كفلانة ويعني امرأة اجنبية.

وتمسك عليه زوجته، فعل، وان رأى الا يعتق عنه، وان آل ذلك الى الفراق بينهما، كان له ذلك، ولا يجزئه الصيام ولا الإطعام، اذا كان له من المال ما يحمل عتق رقبته. وقال محمد بن المواز[1]: إذا لم ير له وليه، ان يكفر عنه بالعتق فله هو ان يكفر بالصيام، فلا تطلق عليه في مذهبه، الا بعد ان يضرب له اجل الايلاء[2]، ان طلبت امرأته ذلك، لان له ان يكفر بالصيام.

وعلى القول الاول، تطلق عليه من غير ان يضرب له أجل الإيلاء، اذا رفعت المرأة ذلك، وهو قول أصبغ، ولا حد في ذلك عند ابن القاسم.

وقال ابن كنانة: لا يعتق عنه وليه الا في اول مرة، فان عاد الى الظهار، لم يعتق عنه، لان المرة الواحدة تأتي على الحليم والسفيه[3] والى هذا ذهب محمد بن المواز.

وأما الايلاء فان دخل عليه بسبب يمين بالطلاق، وهو فيها على حنث، او بسبب امتناع وليه عن ان يكفر عنه في الظهار، لزمه، وأما ان حلف على ترك الوطء فينظر الى يمينه، فان كانت بعتق او صدقة او ما أشبه بذلك، مما لا يجوز له فعله، ويحجر عليه في ذلك وليه، لم يلزمه به إيلاء، وان كانت بالله تعالى، لزمه الايلاء ان لم يكن له مال، ولم يلزمه إن كان له مال.

وان كانت يمينه بصيام اوجبه على نفسه، أو صلاة او ما أشبه ذلك مما يلزمه، لزمه الايلاء.

---

(١) هو ابو عبد الله محمد بن ابراهيم الاسكندري (ابن المواز)، روى عن ابن القاسم، له كتاب مهم في الفقه، عُرف بالموازنة، وهو من امهات المذهب التي حظيت بعناية الفقهاء، فاختصرها كثيرون منهم: ابو الفضل عباس بن عيسى الميميسي من تونس، المتوفى سنة ٣٣٣ هـ وقد توفي ابن المواز سنة ٢٨١ هـ (شجرة النور الزكية، ص. ٦٨، ٨٣، ١٠٨)

(٢) هو أن يحلف الزوج الا يقرب زوجته، مدة تزيد على اربعة أشهر.

(٣) السفيه: تعني، هنا، الطائش.

وعلى قول محمد بن المواز يلزمه الايلاء باليمين بالله تعالى، وان كان له مال.

ولا يلزمه هبة، ولا صدقة، ولا عطية، ولا عتق، ولا شيء من المعروف في ماله، الا ان يعتق أمَّ ولده. فيلزمه عتقها، لانها تشبه الزوجة التي ليس له فيها الا الاستمتاع بالوطء.

واختلف هل يتبعها مالها ام لا على ثلاثة اقوال:

أحدها: انه يتبعها، وهو قول مالك في رواية أشهب عنه،

والثاني: انه لا يتبعها وهي رواية يحيى عن ابن القاسم،

والثالث: التفرقة بين ان يكون مالها قليلا او كثيرا، وأراه قول اصبغ.

وقال المغيرة[1] وابن نافع: لا يلزمه عتقها ولا يجوز عليه، بخلاف الطلاق.

ولا يجوز إقراره بالدين، الا ان يقربه في مرضه فيكون في ثلث ماله، قاله ابن كنانة، واستحسن ذلك أصبغ، ما لم يكثر، وان حمله الثلث.

وأما بيعه وشراؤه، ونكاحه، وما أشبه ذلك، مما يخرج عن عوض[2]، ولا يقصد به قصد المعروف، فانه موقوف على نظر وليه، ان كان له ولي: ان رأى ان يجيزه اجازه، وان رأى ان يرده رده، بوجه النظر له والاجتهاد، وان لم يكن له ولي قدم له القاضي ناظرا، ينظر له في ذلك نظر الوصي، فان لم يفعل حتى ملك امره، كان هو مخيرا في رد ذلك واجازته[3]: فان رد بيعه وابتياعه وكان قد أتلف الثمن،

---

(١) هو المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي، دارت عليه الفتوى بالمدينة بعد مالك، خرج له البخاري توفي، ١٨٨ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٥٦)

(٢) م: على عوض.

(٣) م: وإجارته.

الذي باع به، او السلعة التي ابتاعها، لم يتبع ما له بشيء من ذلك.

واختلف ان[1] كانت امة فأولدها، فقيل: إن ذلك فوت، ولا ترد، وقيل: ان ذلك ليس بفوت كالعتق وترد، ولا يكون عليه من قيمة الولد شيء.

واختلف ان[2] كان قد أنفق الثمن فيما لا بد له منه، مما تلزمه اقامته، هل يتبع ماله بذلك ام لا، على قولين.

وان كان الذي اشترى المشتري منه، أمة، فأولدها أو أعتقها، او غنما فتناسلت او بقعة فبناها، أو شيئا له غلة فاغتله، كان حكمه في جميع ذلك، حكم من اشترى من مالك، فيما يرى، فاستحق من يده ما اشترى بعد ان أحدث فيه ما ذكرت، ترد إلى المولى/ عليه الامة التي [٥٤] اعتقها وينتقض العتق فيها، ويأخذ الامة التي ولدت وولدها منه بالقيمة على الاختلاف المعلوم في ذلك، وان كان الولد من غيره بتزويج، أَخَذَهُمْ مع الام، وكذلك يأخذ (الغنم ونسلها[3]) وكان عليه فيما بناه قيمة بنيانه قائما، وكانت الغلة، التي اغتل، له بالضمان.

هذا كله ان كان لم يعلم بانه مولى عليه، لا يجوز بيعه، وأما ان علم أنه مولى عليه، متعد في البيع بغير اذن وليه، لسفه يقصده، فحكمه حكم الغاصب[4] يردُّ الغلة، وتكون له، فيما بناه، قيمته منقوضاً.

واختلف، فيما فوت السفيه من ماله بالبيع والهبة والصدقة والعتق، وما أشبه ذلك، فلم يعلم به حتى مات، هل يرد بعد الموت ام لا، على قولين.

---

(١) م: اذا.

(٢) م: ص: اذا.

(٣) من: ص وفي ب القيمة ونسلها.

(٤) الغصب، اخذ رقبة المال او منفعته بغير اذن المالك عن طريق العنف، ولكن ليس في حالة الحرابة، والتعدي اعم من الغصب؛ لان الغصب خاص بالاموال، والتعدي يشمل الاموال، والنفوس، والابدان والاعراض.

واختلف، اذا تزوج، فلم يعلم وليه بنكاحه حتى مات هل ترد المرأة ويلزمه الصداق ام لا، على ثلاثة اقوال:

احدها: انه لا ميراث لها، ولا صداق، الا ان يكون قد دخل، فيكون لها منه قدر ما تستحل به.

والثاني: ان لها الميراث وجميع الصداق.

والثالث: ان لها الميراث، وينظر الولي في النكاح: فان كان نكاح غبطة مما لو نظر فيه الولي في حياته لم يفسخه وأجازه، فلها الصداق مع الميراث، دخل بها او لم يدخل بها، وان كان نكاحه نكاح فساد، وعلى غير وجه غبطة، وجب لها الميراث، وردت الصداق، دخل بها، او لم يدخل بها، ويترك لها في الدخول ربع دينار؛ وهذا قول اصبغ في الخمسة، والقولان المتقدمان لابن القاسم، وهما جاريان على الاختلاف في فعله هل هو على الجواز حتى يرد، او على الرد حتى يجاز.

واختلف هل يزوجه الولي بغير امره كالصغير، ام لا يزوجه إلا بامره، على قولين قائمين من المدونة، منصوصين في (الواضحة[١]).

وكذلك اختلف، أيضاً، هل يخالع عنه بغير اذنه ام لا، على قولين فله[٢] في المدونة: الا يخالع عنه الا باذنه، وروى عيسى عن ابن القاسم: انه يخالعُ عنه بغير اذنه كالصبي[٣].

ويلزمه في ماله ما افسد وكسر[٤]؛ ما لم يؤتمن عليه باتفاق، ومما ائتمن عليه باختلاف.

---

(١) من: م، وفي ب: المدنية.
(٢) يعني: ابن القاسم.
(٣) انظر المدونة - ٣٤٨/٢ - ٣٤٩.
(٤) م: أوكسر.

ولا تلحقه يمين فيما ادعى به في ماله. وأما اذا ادعى عليه مما يجوز عليه فيه اقراره فتلحقه فيه اليمين، ويحلف مع شاهده في حق يكون له، فان حلف استحق حقه، وان نكل عن اليمين حلف المدعي عليه وبرىء في مذهب ابن القاسم، وقال ابن كنانة: ان نكل عن اليمين حلف المدعى، وبرىء الى[1] ان تحسن حاله فيكون له ان يحلف مع شاهده، ويستحق حقه كالصغير اذا بلغ.

ويعقل مع العاقلة[2] ما لزم العاقلة من الجرائر[3] ويجوز عفوه عن دمه، خطأ كان او عمدا. واختلفت في عفوه عما دون النفس مما في بدنه من الجراح او الشتم[4] هل يجوز ذلك أَمْ لا على قولين:

احدهما: قول مطرف وابن الماجشون: ان عفوهم لا يجوز في شيء من ذلك.

والثاني قول ابن القاسم: ان عفوهم، عن كل ما ليس لمال جائز.

واختلف في شهادته، ان كان مثله لو طلب ماله أخذه، وهو عدل: فروى اشهب عن مالك: أن شهادته جائزة، وقال اشهب: لا تجوز، وهذا الذي يأتي على المشهور من مذهب مالك: ان المولى عليه لا تجوز أفعاله، وان كان رشيدا في احواله، حتى يخرج من الولاية.

هذه بندة من احكام المولى عليه مختصرة، ملخصة، مجموعة. وهي قائمة من الاصول، استخرجتها منها بِجِد عنايتي، وإعمال نظري.

والله ولي التوفيق والهداية، وما توفيقي الا بالله،«وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله[5].»

---

(١) م: الا ان.

(٢) العقل يطلق بمعنى الدية، والعاقلة: هم قرابة الشخص من جهة الاب الذين يشتركون معه في دفع دية القتل الخطأ، ومن هنا يأتي فعل (عقل) بمعنى أدى او شارك في ادائها.

(٣) المفرد: جريرة وهي جريمة من الدماء كالقتل والجرح.

(٤) م: والنتم.

(٥) سورة الاعراف: ٤٣.

تمت مسألة التسفيه والترشيد بحمد الله، وحسن عونه لا اله غيره.

[٨٣] - شراء البائع لطعام باعه بأجل

وقال الفقيه[١] الامام الحافظ ابو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه، فيمن باع طعاما بثمن الى أجل، فأراد ان يشتريه، أو بعضه، أو أكثر منه، بمثل الثمن، أو أكثر، أو أقل، نقداً أو الى ذلك الأجل بعينه، أو الى/ أبعد منه. [٥٥]

تفريع المسألة الى أربع وخمسين

هذه المسألة تنتهي، في التفريع، الى أربع وخمسين مسألة، وذلك، أنه لا يخلو من أن يشتري مثل الطعام، لا أقل منه ولا أكثر، بمثل الثمن، أو بأقل منه، أو بأكثر ، فهذه ثلاث مسائل، أو يشتري بعضه، بمثل الثمن أو أقل (منه[٢])، أو أكثر، فهذه ست مسائل، أو يشتريه وزيادة عليه، بمثل الثمن، أو أكثر، أو أقل، فهذه تسع مسائل.

وهذه التسع مسائل لا يخلو المبتاع فيها من ان يكون غاب على الطعام، أو لم يغب عليه، فهذه، ثمان عشرة مسألة، تسع اذا غاب عن الطعام، وتسع اذا لم يغب، وكل مسألة من هذه الثمان عشرة مسألة تنقسم الى ثلاثة أقسام، فتنتهي الى أربع وخمسين مسألة، كما ذكرنا:

أحد الأقسام: ان يكون الشراء بالنقد، أو إلى أجل دون الأجل.

والثاني: أن يكون الشراء الى الأجل بعينه.

والثالث: ان يكون الى أبعد من ذلك الأجل.

حكم الست والثلاثين مسألة فيما اشترى بالنقد او الى نفس الأجل

فأما الست والثلاثون مسألة، اللواتي[٣] تتفرع فيما اشترى بالنقد والى الأجل بعينه فمنها خمس عشرة مسألة لا تجوز.

(١) م: ١٠٦/ص: ٩٢.
(٢) من: م.
(٣) م، ص: التي.

[١]

ومسألة يختلف في جوازها، وهي أن يشتري منه أقل من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن، الى الأجل، لأنه يكون مقاصة[١]، فيدخله الاقتضاء[٢]، من ثمن الطعام طعاما، فكرهه مالك في أحد قوليه، واتهمه في أن يكون دفع طعاما في أقل منه، إلى أجل ليحرزه في ضمانه الى ذلك الأجل، واستخفه في القول الثاني، لما بعدت التهمة عنده في ذلك، لأن الناس، في الأغلب، لا يقصدون الى أن يدفعوا كثيرا في قليل، للضمان.

وعشرون منها جائزة.

ويعرف ما يجوز منها مما لا يجوز بوجهين:

أحدهما: أن يكون الشراء بأقل من الثمن،

والثاني: ان يكون الشراء (بأكثر[٣]) من الطعام.

فهذان الوجهان لا يجوز ما تفرع منهما، نقدا ولا مقاصة، ان غاب[٤] على الطعام، ولا نقدا، ان لم يغب على الطعام، فينتهي ما يتفرع من كل واحد من هذين الوجهين، بانفراد، على ما شرطناه فيهما، إلى تسع مسائل غير جائزة، يتكرر منها ثلاث في الوجهين جميعا، فيعود ما تحصل منهما باجتماعها الى خَمْسَ عشرة مسألة، كما ذكرنا.

وبيان ذلك: انه لا يجوز له ان يشتري منه، بأقل من الثمن، مثل

---

(١) هي طريقة للوفاء بدينين في آن واحد، بين شخصين، كل منهما مدين ودائن، إلا أن الابراء يتم في حدود الأقل من الدينين.

(٢) م، ص: القضاء، والقضاء دفع المدين ما عليه للدائن.
والاقتضاء: أخذ الدائن لدينه من المدين.

(٣) من: ص، وفي ب: أكثر.

(٤) يوجد، في المعاملة، ما يغاب عليه، وهو العروض، وما لا يغاب عليه، وهو الحيوانات والأصول، (القوانين الفقهية، ص:٢٥٣)

طعامه، بعد ان غاب عليه، ولا أقل منه، ولا أكثر منه، نقدا، فهذه ثلاث مسائل. ولا مثل طعامه، ولا أقل منه، ولا أكثر منه، الى الأجل، مقاصة، فهذه ثلاث اخرى، ولا طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، ولا بعضه، ولا طعامه وزيادة عليه، نقداً، فهذه ثلاث اخرى، تتمة تسع مسائل.

ولا يجوز (له[1])، أيضاً، ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن، ولا بأقل منه، ولا بأكثر منه نقداً، فهذه ثلاث مسائل، ولا بمثل الثمن، ولا بأقل منه، ولا بأكثر منه، الى الأجل مقاصة، فهذه ثلاث أخرى، ولا يجوز له أن يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه بمثل الثمن، ولا بأقل منه، ولا بأكثر منه نقدا، فهذه ثلاث أخرى، تتمة تسع مسائل اخرى، منها ثلاث متكررة، في التسعة الأولى:

احداها: شراء أكثر من الطعام، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن نقدا.

والثانية: شراء أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، أيضاً، بأقل من الثمن، الى الأجل، مقاصة.

والثالثة: شراء الطعام بعينه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن نقدا.

فعاد ما تحصل من الوجهين، جميعا، الى خمس عشرة مسألة، غير جائزة، كما ذكرنا. وما عدا هذين الوجهين من الوجوه فيجوز ما تفرع منها، بكل حال، حاشا المسألة المتخلف فيها.

(ويعرف[2]) الفساد فيما لا يجوز منها بأن تنظر الى ما خرج من يد كل واحد منهما، وما يرجع اليه، فتجد المكروه قد وقع بينهما.

---

(١) من: م.

(٢) من: ص، وفي ب: وتعرف.

ومتى وجد المكروه قد وقع بين المتبايعين، باجتماع الصفقتين، اتُّهما على القصد اليه، على مذهب مالك بالمنع من الذرائع[1]، ومن قال بِقَوله.

حكم الثمان عشرة مسألة في الشراء الى أبعد من الأجل

وأما الثمان عشرة مسألة المتحصلة في الشراء الى أبعد من الأجل، فمنها:

ثلاث عشرة مسألة لا تجوز.

[٢]

ومسألة يختلف في جوازها/ وهي: أن يشتري منه مثل الطعام، بمثل [٥٦] الثمن، الى أبعد من الأجل؛ لأنه يدخله: «أسلفني وأسْلِفْك»، **فاستخفه** ابن القاسم، وكرهه ابن الماجشون، ولو لم يغب على الطعام لجاز باتفاق، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وأسلف المبتاع الأول البائع الأول عشرة دراهم، عند شهر، يأخذها منه عند شهرين[2]، فهو قرض صحيح من المبتاع للبائع.

وأربع جائزة.

ويعرف ما يجوز منها، مما لا يجوز، بوجهين:

احدهما: أن يكون الشراء بأكثر من الثمن.

والثاني: أن يكون المشتري بعض الطعام.

فهذان الوجهان لا يجوز ماتفرع منها، غاب على الطعام أو لم يغب،

---

(١) الذريعة ما يوصل الى شيء آخر: مجالسة المسكرين قد تؤدي الى شرب الخمر، فتحرم المجالسة، لأنها تؤدي الى حرام، وهو السكر، وان كانت المجالسة، مجردة، لا تحرم.
وسد الذريع من أصول مذاهب مالك، وأحمد بن حنبل.
(الاصول العامة للفقه المقارن - ص: ٤١٤)

(٢) م: شهر.

وسائِرها يجوز ما تفرع منها، ان لم يغب على الطعام، ولا يجوز ان غاب على الطعام، حاشا المسألة المختلف فيها، المتقدمة الذكر.

وتعرف الفساد فيما لا يجوز منها بأن تنظر (أيضاً[1]) الى ما خرج عن يد كل واحد منهما، وما يرجع اليه، فتجد المكروه قد وقع بينهما، فَيُتَّهمان على القصد اليه، والاستحلال له، بما أظهرا من البيعتين الصحيحتين في الظاهر.

هذا اذا كان الطعام، الذي يشتريه من صفة الطعام الذي باع، فان كان من غير صفته، فله حكم غير هذا.

وحكم العروض في ذلك حكم الطعام إن لم يغب عليه.

الخمس عشرة مسألة الممنوعة من الست والثلاثين في الشراء بالنقد والى نفس الأجل

[٣ - ١٧]

فاحدى المسائل التي لا تجوز من الست والثلاثين مسألة. المتفرعة فيما اشترى بالنقد والى الأجل:

ان يشتري منه مثل الطعام، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن، نقدا.

مثال ذلك: ان يبيع منه عشرة أرادب[2]، بعشرة دراهم، الى أجل، ثم يشتري منه، بعد أن غاب على الطعام، عشرة أرداب، من صفة طعامه، بخمسة دراهم.

بعد ان غاب على الطعام، عشرة أراداب، من صفة طعامه، فخمسة دراهم.

(١) من:ص.

(٢) الاردب: (بكسر الهمزة، وفتح الدال): كيل كبير، يستعمل لتقدير الحبوب. ويزن في مصر، مثلا: ١٥٠ كلغ. هو، في لبنان، ٢٤ صاعا.

فهذا لا يجوز، ويدخله الزيادة في السلف، وبيع دراهم وطعام نقدا بدراهم اكثر منها، الى أجل، وطعام معجل، لأن الأمر آل بينهما الى أن البائع الأول دفع الى المبتاع الأول دراهم نقدا، ويأخذ منه عشرة دراهم[1]، عند الأجل، وأسلفه ايضا، عشرة ارادب، قبضها منه بعد أن غاب عليها، وانتفع بها.

والثانية: ان يشتري منه طعاما بعينه، قبل ان يغيب عليه، بأقل من الثمن، نقدا.

فهذا لا يجوز ايضا، ويدخله تسليم دراهم في أكثر منها الى أجل؛ لأن الأمر آل بينهما الى أن دفع البائع الأول الى المبتاع خمسة دراهم، في عشرة، إلى أجل، ودفع اليه طعامه بعينه، فكان لغوا[2].

والثانية: ان يشتري منه طعامه، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، الى الأجل.

فهذا لا يجوز، أيضاً، وتدخله الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل بينهما الى ان دفع البائع الى المبتاع عشرة ارادب، فغاب عليها، وانتفع بها، ثم ردها اليه، على ان يأخذ منه خمسة دراهم، عند الأجل، وسقطت خمسة بخمسة، فكانت مقاصة.

الرابعة: ان يشترى منه أكثر من الطعام، بعد ان غاب عليه، بمثل الثمن، نقدا[3]، فهذا لا يجوز، أيضاً.

مثال ذلك: ان يبيع منه عشرة ارادب بعشرة دراهم الى شهر، ثم يشتري منه، بعد ان غاب عليه، خمسة عشر اردبا، بعشرة دراهم نقدا.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف، لأن الأمر آل بينهما الى

(١) ص: التي عند.
(٢) ص: اقوى.
(٣) م: الثمن فهذا.

أن أسلفه عشرة ارادب، وعشرة دراهم في خمسة عشر إرْدَبًا، وعشرة دراهم الى أجل.

ويدخلها، أيضاً، دراهم وطعام، في أجل وطعام.

والخامسة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف، لأن الأمر آل بينهما الى ان دفع البائع الى المبتاع عشرة ارادب في خمسة عشر اردبا، والدراهم بالدراهم مقاصة.

والسادسة: ان يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بمثل الثمن، نقدا.

فهذا لا يجوز، أيضاً وتدخله الزيادة في السلف: لأن الأمر آل بينهما الى أن دفع البائع الى المبتاع عشرة دراهم، ويأخذ منه، اذا حلَّ الأجل، عشرة دراهم، على أن (زاده[1]) المبتاع خمسة ارادب، نقدا، / [٥٧] والعشرة الأرادب، على ما نزلناه، رجعت اليه بِعَيْنِهَا، فكانت لغوا.

والسابعة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، نقدا.

فهذا، لا يجوز وتدخله الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل بينهما الى أن دفع البائع الى المبتاع عشرة أرادب وخمسة دراهم، في خمسة عشر إرْدَبًا، وعشرة دراهم.

(والثامنة)[2]: أن يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، الى ذلك الأجل.

---

(١) من: م. وفي ب: زاد.

(٢) اقتراح. وفي ب: الثامن.

فهذا لا يجوز، لأنه الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل بينهما الى أن دفع البائع الى المبتاع عشرة أرادب، وأخذ[1] منه خمسة عشر اردبا، بعد أن غاب على العشرة، وانتفع بها، وخمسة دراهم اذا حل الأجل، وتسقط خمسة بخمسة مقاصة.

والتاسعة: أن يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن، نقداً.

فهذا لا يجوز، أيضا، وتدخله الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل بينهما الى أن دفع البائع الى المبتاع خمسة دراهم نقدا، في عشرة، الى أجل، وزاده المبتاع أيضا، خمسة ارداب، نقدا، والعشرة أرادب رجعت اليه بعينها، فكانت لغوا.

والعاشرة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد ان غاب عليه، بأكثر من الثمن، نقدا.

فهذا لا يجوز، ايضا، ويدخله البيع والسلف؛ لأن الأمر آل بينهما الى ان البائع اشترى الخمسة أرادب الزائدة[2] على العشرة بالخمسة الدراهم الزائدة[3] على الثمن، على أن أسلفه عشرة أرادب، وعشرة دراهم.

والحادية عشرة: ان يشتري منه أكثر من طعامه[4]، بعد أن غاب عليه، بأكثر من الثمن مقاصة.

فهذا لا يجوز، ايضا، ويدخله البيع والسلف، لأن الأمر آل بينهما الى ان اشترى البائع الأول من المبتاع الأول الخمسة الأرادب الزائدة

---

(١) ص: وأخذ منه عشرة أرادب.

(٢) م: الزيادة.

(٣) م: الزيادة.

(٤) م: من الطعام.

على الطعام، بالزائدة على الثمن. وهي الخمسة (الدراهم[1])، على ان أسلفه عشرة أرادب، فانتفع بها، وردها اليه، وتسقط العشرة بالعشرة، لأنها مقاصة.

والثانية عشرة: ان يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأكثر من الثمن، نقدا.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسلف؛ لأن ما زاد على الطعام بما زاد على الثمن مبايعة، على ان أسلف البائع المبتاع عشرة دراهم، ويأخذها منه، اذا حل الأجل، ورجع اليه طعامه بعينه، فكان لغوا[2].

والثالثة عشرة: ان يشتري منه أقل من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، نقدا.

فهذا لا يجوز، ايضا، ويدخله البيع والسلف؛ لأن ما نقص من الطعام بما نقص من الثمن مبايعة، على أن أسلفه البائع خمسة أرادب وخمسة دراهم.

والرابعة عشرة: ان يشتري منه أقل من طعامه، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن، مقاصه، الى الأجل.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص من الطعام بما نقص من الثمن مبايعة، على أن أسلفه عشرة أرادب، فانتفع بها، ثم ردها اليه، والخمسة الدراهم في الخمسة مقاصة.

والخامسة عشرة: ان يشتري منه بعض طعامه، بعينه، بأقل من الثمن نقدا.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص، من الطعام بازاء ما نقص من الثمن مبايعة، على أن أسلفه البائع خمسة دراهم،

(١) من، م. وفي ب: دراهم.
(٢) م: فكانت لغوا.

يأخذها منه اذا حل الأجل، والخمسة الأرادب رجعت اليه بعينها، فكانت لغوا.

الثلاث عشرة مسألة الممنوعة، في الشراء الى أبعد من الأجل

[١٨ - ٣٠]

فصل، واحدى المسائل التي لا تجوز من الثاني عشرة مسألة، المتحصلة في الشراء الى أبعد من الأجل:

ان يشتري منه مثل طعامه، بعد ان غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

مثال ذلك: ان يبيع منه عشرة أرادب، بعشرة دراهم، الى شهر، فيغيب المبتاع على الطعام، ثم يشتري منه عشرة أرادب من صفة طعامه، بخمسة عشر درهما، الى شهرين.

فهذا لا يجوز، لأنه يدخله سلف دراهم في أكثر منها، الى أجل، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول، عند شهر، عشرة دراهم، ويأخذ منه خمسة عشر درهما الى شهرين، وقد دفع البائع الأول الى المبتاع الأول عشرة ارادب، فغاب عليها، وانتفع بها، / ثم ردها اليه، [٥٨] فكأن المبتاع الأول أسلم الى البائع الأول دراهم في أكثر منها، الى أجل، على ان أسلفه البائع عشرة أرادب.

والثانية: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، لأنه يدخله سلف دراهم في أكثر منها، الى أجل، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم الى شهر، على ما نزلناه، ويأخذ منه خمسة عشر درهما، الى شهرين، ورجع الى البائع الأول طعامه بعينه، فكان لغوا.

والثالثة: ان يشتري منه أقل من طعامه، بمثل الثمن، وقد غاب عليه، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز أيضاً، وتدخله الزيادة في السلف، لأن البائع الأول دفع الى المبتاع عشرة ارادب، ثم اشترى منه خمسة أرادب، بعد ان غاب عليها، فكأنه أسلفه اياها، وترك الخمسة الارادب الاخرى، على أن (أسلفه[1]) المبتاع عشرة دراهم، عند شهر، فينتفع بها، ويصرفها اليه، الى شهرين.

والرابعة: ان يشتري منه بعض طعامه، بعينه، قبل ان يغيب عليه بمثل الثمن الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم، عند شهر، فيأخذها منه عند شهرين، فكأنه أسلفه اياها، على ان اعطاه البائع خمسة أرادب من العشرة التي باع منه، والخمسة الأخرى رجعت اليه بعينها، فكانت لغوا.

والخامسة: ان يشتري منه اقل من طعامه، بعد أن غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز أيضاً، ويدخله سلف دراهم في أكثر منها الى أجل، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم الى شهر، ويأخذ منه خمسة عشر درهما عند شهرين، على أن يسلفه البائع خمسة أرادب من العشرة التي باع منه، وأعطاه الخمسة الأخرى.

والسادسة: ان يشتري منه بعض طعامه بعينه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل، ولم يغب عليه.

فهذا لا يجوز، ويدخله سلف دراهم في أكثر منها[2]، لأن المبتاع

(١) من م. وفي ب: يسلفه.
(٢) م: منها الى أجل، لأن.

الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم الى شهر. ويأخذ منه خمسة عشر درهما، الى شهرين، على أن أعطاه البائع الأول خمسة ارادب من العشرة التي باع منه، والخمسة الأخرى رجعت اليه بعينها فكانت لغوا.

والسابعة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بأكثر من الثمن، بعد أن غاب عليه، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، لأنه بيع وسلف، لأن ما زاد المبتاع من الطعام بما زاد البائع (من[1]) الثمن، مبايعة، على أن أسلف المبتاع الأول الى البائع الأول عشرة دراهم عند شهر، يأخذها منه عند شهرين، ويسلف البائع المبتاع، عشرة أرادب يأخذها منه بعد أن غاب عليها، وانتفع بها.

والثامنة: ان يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسف؛ لأن ما زاد على الثمن، بما زاد على الطعام، مبايعة، على ان أسلف المبتاع الأول للبائع[2] عشرة دراهم عند شهر، يأخذها منه عند شهرين، والعشرة أرادب رجعت اليه بعينها فكانت لغوا.

والتاسعة: ان يشتري منه أقل من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز أيضاً، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص من الطعام بما نقص من الثمن، مبايعة، على أن أسْلَفَ البائع الأول للمبتاع الأول خمسة أرادب، ينتفع بها، ويردها اليه، بعد أن غاب عليها، وانتفع بها، وأسلفه المبتاع خمسة دراهم عند شهر، يأخذها منه عند شهرين.

(١) من: ص، وفي ب: على.
(٢) م: البائع.

والعاشرة: آن يشتري منه بعض طعامه، بعينه، قبل ان يغيب عليه، بأقل من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز ايضا، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص من الطعام، بما نقص من الثمن، مبايعة، على أن أسلف المبتاع الأول للبائع[1]/ الأول ارادب رجعت اليه بعينها، فكانت لغوا. [٥٩]

والحادية عشرة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، لانه تدخله الزيادة في السلف، لأن البائع الأول دفع للمبتاع عشرة ارادب، فغاب عليها، وانتفع بها، ثم رد اليه خمسة عشر اردبا، فكانت الخمسة ارادب ثمناً لما أقرضه.

ولو كان لم يغب على الطعام، لجاز، لأن طعامه يرجع[2] اليه بعينه، وخمسة ارادب زيادة، فآل الأمر الى ان دفع المبتاع الى البائع خمسة ارادب، وعشرة دراهم عند شهر، ويأخذ منه خمسة دراهم عند شهرين، فلا يتهمان.

والثانية عشرة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف[3]، لأن البائع الأول دفع الى المبتاع عشرة ارادب، فغاب عليها، وانتفع بها، ورد اليه خمسة عشر اردبا، وأسلف المبتاع للبائع عشرة دراهم عند شهر، ليأخذها منع عند شهرين.

ولو لم يغب على الطعام لجاز، لأن الأمر آل بينهما الى ان دفع

---

(١) م: البائع.

(٢) م. ص: رجع.

(٣) ص: الزيادة والسلف.

المبتاع الى البائع عشرة دراهم عند شهر، يأخذها منه، عند شهرين، وأعطاه، ايضا، خمسة ارادب، فهو قرض، وزيادة من المقرض، فصار المعروف قد فعله معه المبتاع من جهتين.

والثالثة عشرة: ان يشتري منه مثل طعامه، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف؛ لان البائع الأول دفع للمبتاع عشرة ارادب، فغاب عليها، وانتفع بها، وردها اليه، على ان يعطيه المبتاع، عند شهر، خمسة دراهم، لما أسلفه؛ ويسلفه خمسة دراهم، وتكون عنده الى شهرين.

ولو لم يغب على الطعام، لكن جائزا، لأن طعامه يرجع[1] اليه بعينه، فكان لغوا، ويدفع المبتاع الى البائع، عند شهر، عشرة دراهم، ويأخذ منه، عند شهرين، خمسة، فلا يتهمان في ذلك.

العشرون مسألة الجائزة، في الشراء بالنقد والى نفس الأجل

[٣١ - ٥٠]

فصل: في ذكر المسائل الجائزة المتقدمة الذكر، المتحصلة في الشراء بالنقد، والى الأجل[2]، وهي عشرون، تتمة الست والثلاثين:

احداها: أن يشتري منه طعامه بعينه، بأقل من الثمن. الى الأجل.

مثال ذلك: أن يبيع منه عشرة أرادب بعشرة دراهم الى شهر، ثم يشتريه منه، بعينه، بخمسة دراهم الى ذلك الأجل.

فهذا جائز؛ لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، واذا حل الاجل قاصه بخمسة من العشرة، ودفع اليه المبتاع خمسة، فآل الى ان

(١) ص: لم يرجع.
(٢) م أجل.

اعطى المبتاع البائع خمسة دراهم، عند الأجل[1]، عن غير شيء، فلا يتهمان في ذلك.

والثانية: أن يشتري منه بعض طعامه، بعينه، بأقل من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهو جائز، أيضا، لأن الخمسة الأرادب التي اشتراها منه بعينها، رجعت اليه، فكانت لغوا، ويقاصه عند الأجل بالخمسة دراهم من العشرة، التي كانت له عليه، ويدفع اليه المبتاع الخمسة الدراهم عند الأجل، فآل أمْرُهُمَا الى أن ابتاع المبتاع الخمسة الأرادب، التي بقيت عنده من الطعام، الذي كان ابتاع بالخمسة دراهم الباقية، قبله، من الثمن، الى ذلك الأجل فلا تهمة في ذلك.

والثالثة: أن يشتري منه طعاما بعينه، وزيادة عليه، بمثل الثمن، ولم يغب عليه، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، أيضاً، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وزاد المبتاع خمسة أرادب، ويقاصه عند الأجل، بجميع الثمن، فآل امرهما الى أن أعطى المبتاع الأول - البائع الأول خمسة ارادب معجلة، من غير عوض، فلا تهمة في ذلك.

والرابعة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن، الى ذلك الاجل.

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فصار لغوا، وزاده خمسة ارادب، ويقاصه عند الأجل بخمسة من العشرة، التي له عليه ويدفع [٦٠] اليه الخمسة الباقية، فآل الأمر الى أن أعْطَى المبتاع الأول[2] خمسة

(١) م: دراهم عن غير شيء.

(٢) م: أعطى المبتاع البائع الأول.

أرادب نقدا، وخمسة دراهم عند الأجل، على غير شيء، فلا تهمة في ذلك.

والخامسة: أن يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأكثر من الثمن الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، أيضاً[1]: لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وزاده المبتاع خمسة ارادب، ويقاصه، عند الأجل، بجميع الثمن، ويدفع اليه البائع الخمسة الدراهم الباقية عليه، فآل الأمر بينهما الى ان باع المتباع الأول من البائع الأول خمسة ارادب مُعَجَّلة بخمسة دراهم الى شهر.

فهذا جائز.

والسادسة: ان يشتري منه مثل طعامه وقد غاب عليه، بمثل الثمن، نقدا.

فهذا جائز: لأن البائع رجع اليه مثل طعامه، فكأنه، أسلفه اياه، ويدفع اليه أيضاً، عشرة دراهم، فآل الأمر الى ان أسلف البائع المبتاع سلفين صحيحين، فلا تهمة في ذلك.

والسابعة: ان يشتري منه مثل طعامه، بعد ان غاب عليه، بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه مثل طعامه، فكأنه أسلفه اياه، ويقاصه عند الأجل، بجميع الثمن، فآل الأمر بينهما الى أن أسلف البائع الأول المبتاع الأول عشرة ارادب، على غير شيء.

والثامنة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن، نقدا.

---

(١) م، ص: جائز، لأن طعامه.

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويدفع البائع الى المبتاع عشرة دراهم نقدا، ويأخذها منه عند الأجل، فكأنه اسلفه اياها، فآل الأمر بينهما الى أن أقرض البائع المبتاع عشرة دراهم الى أجل، على غير عوض[1].

فهذا جائز.

والتاسعة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، ايضاً، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويقاصه عند الأجل، بجميع الثمن، فآل الأمر بينهما الى الإقالة الصحيحة، في الطعام الذي باعه منه.

والعاشرة: ان يشتري منه طعامه، بعد ان غاب عليه، بأكثر من الثمن، نقدا.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه مثل طعامه، فكان اسلفه اياه، ودفع البائع الى المبتاع خمسة عشر درهما، نقداً، ويأخذ منه عند الأجل عشرة دراهم، فلا تهمة في ذلك.

والحادية عشرة: ان يشتري منه مثل طعامه، وقد غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأنه رجع اليه مثل طعامه، فكأنه أسلفه اياه، ويقاصه، عند الأجل، بجميع الثمن، ويعطيه الخمسة الباقية، فآل الأمر بينهما الى ان اسلف البائع الأول المبتاع الأول عشرة ارادب، وأعطاه خمسة دراهم عند الأجل، ففعل معه البائع معروفين.

---

(١) ص، م. على غير شيء.

والثانية عشرة: أن يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بأكثر من الثمن، نقدا.

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويدفع اليه البائع خمسة عشر درهما نقدا، ويأخذ منه عند الأجل عشرة دراهم[1]، فلا يتهم أحد في دفع كثير في قليل.

والثالثة عشرة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بأكثر من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويقاصه، عند الأجل، بعشرة عن عشرة، ويعطيه الخمسة الدراهم الباقية، فآل الأمر بينهما الى ان اعطى البائع الأول للمتباع[2] الأول خمسة دراهم عطية، عند الأجل، على غير شيء.

فهذا جائز.

والرابعة عشرة: ان يشتري منه أقل من الطعام الذي باع منه، بَعْدَ ان غاب عليه بمثل الثمن، نقداً.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه بعض طعامه، بعد ان غاب عليه، فكأنه أسلفه اياه، واعطاه الخمسة الأرادب الباقية، ويدفع اليه عشرة دراهم نقدا، يأخذها منه عند الأجل، فكأنه اسلفه اياها. فآل الأمر بينهما/ الى أن أسلف البائع الأول المبتاع الأول[3] خمسة ارادب وعشرة [61] دراهم، وأعطاه خمسة ارادب، فهذه ثلاث[4] وجوه من المعروف، صنعها البائع (مع[5]) المبتاع.

---

(1) م، ص: ويأخذ منه عشرة دراهم.

(2) م، ص: المبتاع.

(3) م: أسلف البائع المتاع خمسة أرادب.

(4) ص، م: ثلاثة.

(5) م: من: م. وفي ب: بالمبتاع.

والخامسة عشرة: ان يشتري منه بعض طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن نقدا.

فهذا جائز، لأن ما رجع اليه من طعامه صار لغوا، ويدفع اليه عشرة دراهم نقدا، يأخذها منه عند الأجل، فآل الأمر بينهما الى ان أسلفه عشرة دراهم، ووهبه خمسة ارادب، فلا تهمة في ذلك.

والسادسة عشرة: ان يشتري منه بعض[1] طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأن بعض طعامه رجع اليه بعينه، فكان[2] لغوا، وأعطاه بقيته، ويقاصه عند الأجل، بجميع الثمن، فآل الأمر بينهما الى ان أعطى البائع المبتاع خمسة ارادب، هبة[3] عن غير شيء، فلا تهمة في ذلك.

والسابعة عشرة: ان يشتري منه أقل من طعامه، وقد غاب عليه، بأكثر من الثمن، نقدا.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه بعض طعامه، بعد ان غاب عليه المبتاع، فكأنه أسلفه اياه، وأعطاه بقيته، ودفع اليه دراهم في أقل منها، الى أجل، فلا تهمة في ذلك.

والثامنة عشرة: ان يشتري منه أقل من طعامه، الذي باع منه، بعد ان غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز؛ لأن البائع رجع اليه بعض طعامه، فكأنه أسلفه اياه، وأعطاه بقيته، ويقاصه عند الأجل بعشرة عن عشرة، ويعطيه الخمسة الباقية، فآل الأمر بينهما الى أن أقرض البائع المبتاع خمسة أرادب،

(١) ص: أقل من طعامه.
(٢) م: فكانت.
(٣) م: منه هبة.

وأعطاه خمسة ارادب نقدا، وخمسة دراهم عند الأجل فلا تهمة في ذلك.

والتاسعة عشرة[1]: ان يشتري منه بعض طعامه بعينه، ولم يغب عليه، بأكثر من الثمن، نقدا.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه بعض طعامه بعينه فكان لغوا، وأعطى المبتاع بقيته، ودفع اليه خمسة عشر درهما، نقدا، ويأخذ منه، عند الأجل، عشرة دراهم فلا تهمة في ذلك.

والعشرون: أن يشتري منه بعض طعامه بعينه، ولم يغب عليه، بأكثر من الثمن، الى الأجل.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه بعض طعامه بعينه، فكان لغوا، وأعطى المبتاع بقيته، ويقاصه بعشرة عن عشرة، عند الأجل، ويعطيه الخمسة الباقية، فآل امرهما الى ان وهب البائع المبتاع خمسة أرادب نقدا، وخمسة دراهم، عند الأجل، فلا تهمة في ذلك.

الأربع مسائل الجائزة، في الشراء الى أبعد من الأجل
[٥١ - ٥٤]

فصل في ذكر المسائل الجائزة، من الثمان عشرة مسألة، المتحصلة في الشراء، الى أبعد من الأجل، وهي أربع مسائل، تتمة العدد المذكور[2]:

احداها: ان يشتري منه طعامه، الذي باعه منه بعينه، قبل ان يغيب عليه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا جائز؛ لأن طعام البائع رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وآل الأمر بينهما الى أن دفع المبتاع الأول الى البائع الأول[3] خمسة أرادب من طعام، ويدفع اليه، أيضاً، عند الأجل، الأول عشرة رداهم، ويأخذ

(١) ص: تبادلت الفقرات بين ١٦، ١٧، ١٨.
(٢) م، ص: العدة المذكورة.
(٣) م: البائع خمسة.

منه عند الأجل الثاني، خمسة دراهم، ولا يتهم أحد أن يدفع خمسة ارادب، وعشرة دراهم، في خمسة دراهم الى أجل.

وهذا على انه باع منه عشرة أرادب بعشرة دراهم الى شهر، ثم اشترى منه خمسة عشر اردبا، بخمسة دراهم الى شهرين.

والثانية: ان يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بمثل الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا جائز، أيضاً، لأن طعام البائع رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وآل[1] الأمر بينهما الى أن دفع المبتاع الأول الى البائع (الأول)[2] خمسة أرادب من طعام، ويدفع اليه، أيضاً، عند الأجل الأول[3] عشرة دراهم، ويأخذها منه عند الأجل الثاني، فيكون كأنه قد أسلفه عشرة دراهم، وأعطاه خمسة أرادب على التنزيل الذي نزلناه[4].

وهذا ما لا اختلاف في جوازه، لأنه قرض وزيادة من (المقرض[5]).

والثالثة: ان يشتري منه طعامه بعينه، بأقل من الثمن، الى أبعد من الأجل.

[٦٢] فهذا جائز، أيضاً، لأن طعام/ البائع رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويأخذ من المبتاع عشرة دراهم عند الأجل الأول، ويدفع اليه، عند الأجل الثاني، خمسة دراهم، ولا يتهم احد في سلف كثير في قليل.

والرابعة: ان يشتري منه (طعامه[6]) بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن، الى أبعد من الأجل.

---

(١) م، ص: فآل.
(٢) من م، ص.
(٣) م: الأجل عشرة.
(٤) ص: نزلته.
(٥) م، ص: المقرض، وفي ب: القرض.
(٦) من: م، ص. وفي ب: طعاما.

وقد تقدم القول على وجه جوازها.

والله ولي التوفيق برحمته، لا شريك له.

[٨٤] - بطلان الحبس لعدم القبض في حياة المحبِّس.

وسئل[١] الفقيه، الامام، الحافظ، قاضي الجماعة، أبو الوليد ابن رشد، أيده الله، عمن حبس على ابن صغير له، في حجره، وقبض له الحبس الى أن يبلغ، فبلغ، ولم يقبض ولم يعلم به، حتى مات الأب، ولم يجز ،عند عقد التحبيس، الأب.

فأجاب على ذلك، أيده الله: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه.

وان بلغ الابن المحبس عليه، وملك أمره، في حياة أبيه، ولم يجز عنه الحبس الى أن توفي، فهذا باطل؛ علم الابن بالحبس او لم يعلم، كان الأب قد حازه، او لم يحزه.

وبالله التوفيق.

[٨٥] - آل النبي عليه السلام، الذين لا تحل لهم الزكاة.

قال[٢] الفقيه، الامام، الحافظ، ابو الوليد محمد بن احمد بن أحمد ابن رشد، رضي الله عنه[٣]:

سأل سائل[٤] عن آل النبي ﷺ، الذين جاء فيهم: أن الصدقة[٥] لا تحل لهم، وعن قرابته الذين جعل الله لهم حظاً[٦] في الفيء، وخمس

---

(١) ق: ١٤٠.

(٢) ق: ١٣٨/ص: ٥٥/ع: ١١٧/م: ٣٩/ر: ٣٦.

(٣) ر، ع: مسألة للفقيه، الأجل، الامام، أبي الوليد محمد بن رشد، في تعيين آل النبي عليه السلام، وما يحرم عليهم من الصدقات، ويجب لهم من الفيء وخمس الغنيمة ان شاء الله تعالى، قال، رضي الله عنه.

(٤) ع: مَنْ آلُ.

(٥) تعني: الزكاة.

(٦) ع، ص، ق: حقا.

الغنيمة، من هم؟ وما يحرم عليهم من الصدقة، ويجب لهم من الفيء حقا[1] وخمس الغنيمة؟

فقلت: آل النبي عليه الصلاة والسلام، الذين جاء فيهم: ان الصدقة لا تحل لهم هم ذوو القربى، الذين جعل الله تعالى لهم حقا في الفيء[2] وخمس الغنيمة[3] فقال تعالي: «واعلموا أنما غنمتم من شيء فان لله خمسة، وللرسول ولذي القربى[4] الآية: وقال تعالى: «وما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى «الآية[5] »، لأن الله تعالى وجل عوضهم ذلك، من الصدقة، التي حرمهم اياها، إكراما لهم، لأنها أوساخ[6] الناس، يغسلونها عنهم، فنزههم الله تعالى عنها؛ لما في أخذها من الغضاضة والمهانة لكونها غسالة، وأبدلهم منها ما[7] هو[8] اخذه شرف ورفعة، لأنه مأخوذ على وجه الغلبة والعزة، واعلاء الذكر، (واعلاء كلمة[9]) الدين، واصغار المشركين.

سبعة أقوال في تعيين آل النبي عليه السلام.

وقد اختلف أهل العلم في تعيينهم على سبعة أقوال:

أحدها: انهم بنو هاشم، وهم كل من يلتقي مع النبي عليه السلام، في هاشم أبي جده لأنه، ﷺ، هو محمد بن عبد الله، بن عبد المطلب، بن هاشم، بن عبد مناف، بن فهر، بن مالك، بن النضر، بن كنانة، بن

---

(١) في م: الفيء وخمس.

(٢) هو ما أخذ من دار الحرب بغير قتال، يفعل به الامام ما يراه مصلحة، شرح السيوطي على سنن النسائي: (١٢٨/٧).

(٣) هي ما أخذ من الكفار على وجه الغلبة، في الحرب.

(٤) سورة الأنفال: ٤١.

(٥) سورة الحشرة: ٧.

(٦) ص: أوساخ أموال الناس.

(٧) ر، م: بما.

(٨) ع، م: أخذه شرف ورفعة.

(٩) من: ع، م: وفي ب: وكلمة الدين.

خزيمة ، بن مدركة بن الياس ، بن مضر ، بن نزار ، بن سعد ، بن عدنان ، فبنو هاشم (هم[1]) ولد عبد المطلب من بني هاشم ، ما تناسلوا ، وان بعدوا : آل عباس[2] ، وآل علي ، وآل جعفر ، وآل عقيل ، اذ لم يعقب احد من ولد هاشم سوى عبد المطلب ، والى هذا ذهب أكثر أهل العلم[3] .

والحجة لهم: ما روى أن رسول الله ﷺ قال: « ان الله اصطفى كنانة من ولد اسماعيل ، واصطفى قريشا من كنانة ، واصطفى بني هاشم من قريش ، واصطفاني من بني هاشم[4] ».

وما روى ، أيضاً ، عن علي بن أبي طالب ، رضي الله عنه ، أنه قال: لما نزلت: « وأنذر عشيرتك الأقربين[5] » قال لي[6] رسول الله ﷺ: « يا علي ، اجمع لي بني عبد المطلب ، وهم أربعون رجلا ، يزيدون رجلا ، أو ينقصونه ، وفي رواية أخرى عنه: قال: قال لي رسول الله ﷺ: « اجمع لي هاشم وهم أربعون رجلا ، (أو - اربعون الا رجلا[7]) ».

وما روي عن ابن عباس انه قال: « نحن هم - يعني آل محمد - وقد أبى ذلك علينا قومنا ، وقالوا: قريش كلها قربى ».

والثاني: أنهم بنو هاشم المذكورون ، وبنو عبد[8] المطلب ، خاصة من بني عبد مناف ما تناسلوا ، وان بعدوا ، والى هذا ذهب الشافعي.

---

(١) من: ص.

(٢) ع: وآل عباس.

(٣) هم عامة رجال الفقه والحديث، داخل المذهب وخارجه.

(٤) أخرج الحديث عن واثله بن الأسقع كل من مسلم في الصحيح رقم.٢٢٧٦ ، والترمذي في الجامع ، رقم:٣٠٦٨٤ ، وأحمد بن حنبل في المسند (١٠٦/٤).

(٥) سورة الشعراء ، رقم: ٢١٤.

(٦) أخرج الحديث ابن كثير في التفسير (٢١٢/٥، ٢١٤) نقلا عن البيهقي في دلائل النبوة، وعن ابن جرير الطبري، والكل عن علي بن أبي طالب.

(٧) من ع، م، ر. ص. وفي ب: وهم أربعون رجلا او أربعون رجلا.

(٨) ق: وبنو المطلب.

والحجة له[١]: إدخال رسول الله ﷺ بني عبد المطلب، مع بني هاشم[٢]، في سهم ذوي القربى، (لدخولهم[٣]) معهم في الشعب[٤]، وذلك ان كفار قريش اجمعوا أمرهم على أن يقتلوا رسول الله، ﷺ، وبذلوا فيه لقومه بني هاشم ديته[٥]/ مضاعفة، على أن يسلموه فأبوا، ومنعوه، وظاهرهم على ذلك بنو عبد[٦] المطلب، فلما رأوا أنهم منعوه ويئسوا مما أرادوه، اخرجوهم[٧] من مكة، الى الشعب، وتعاقدوا على منابذتهم، وترك مناكحتهم ومبايعتهم، فأدخلهم رسول الله ﷺ، من أجل ذلك، في سهم ذوي القربى، وقال: «انما بنو هاشم وبنو المطلب هكذا، وشبك بين أصابعه[٨]». [٦٣]

والثالث: انهم بنو هاشم، وبنو عبد مناف، كلهم ما تناسلوا، وان بعدوا.

وهذا القول يتخرج على ما روي ان الله عز وجل، لما انزل: «وأنذر عشيرتك الاقربين» انطلق رسول الله ﷺ الى (رضفة [٩]) جبل فعلا عليها، ثم قال: «يا بني عبد مناف، اني نذير لكم، بين يدي عذاب

---

(١) م: لهم.

(٢) ع:وبني المطلب وبين هاشم في سهم.

(٣) من: ع، ر، م. وفي ب: لدخوله.

(٤) الشعب: انفراج بين جبلين، وقد ظل الرسول ومؤيدوه في الشعب نحوا من ثلاث سنوات، من السنة السابعة حتى العاشرة من البعثة.
(انظر: سيرة ابن هاشم: (١/٣٧١). وطبقات ابن سعد: (١/٢٠٨).

(٥) ع: دية مضاعفة.

(٦) ع: بنو المطلب.

(٧) ر: أخرجوه.

(٨) أخرجه أبو داود في السنن رقم ٢٠٩٧٨، ورقم: ٢٠٩٨٠، عن جبير بن مطعم، ولكن الصيغة هكذا: «انما بنو هاشم وبنو عبد المطلب شيء واحد».
كما أخرجه ابن ماجة، رقم: ٢٠٨٨١، والبخاري في الصحيح: (٤/٥٧)، والنسائي في السنن: (٧/١٣٠)، وأحمد في المسند (٤/٨٦)، ولم أعثر على صيغة النص، أنظر: نصب الراية: (٣/٤٢٤).

(٩) من: ر،م، ص. وفي ب: رصفة. والرضفة (بالسكون): حجر محمّى بالشمس والمراد: صعد حجراً في الصفا، كما في روايات الحديث بعده.

شديد [١]. » فبين[٢] بمناداته اياهم، انهم عشيرته الاقربون، وعشيرته الاقربون، هم آله على ما قاله اصبغ بن الفرج وغيره.

والرابع: انهم بنو هاشم، وبنو مناف، وبنو قصي، ما تناسلوا، وان بعدوا.

وهذا القول يتخرج، ايضا، على ما روي ان [٣] النبي ﷺ قال: « يا بني هاشم، يا بني قصي، يا بني عبد مناف[٤]، انا النذير، والموت المغير، والساعة الموعد[٥] »، لانه، لما انتهى لمناداته الى قصي، دل ذلك على انَّ مَنْ فوقهم ليس من آله، الذين هم عشيرته الاقربون.

والخامس: انهم بنو هاشم، وبنو عبد مناف، وبنو قصي، وبنو كلاب، وبنو مرة، وبنو كعب، ما تناسلوا، وان بعدوا.

وهذا القول يتخرج على ما روي عن أبي هريرة قال: لما نزلت: «وأنذر عشيرتك الاقربين»، قام نبي الله ﷺ، فنادى: «يا بني كعب بن لؤى، انقذوا انفسكم من النار، يا بني عبد مناف: انقذوا انفسكم من النار، يا بني هاشم، انقذوا انفسكم من النار، يا بني عبد المطلب، انقذوا انفسكم من النار، يا فاطمة ابنة محمد[٦] انقذي نفسك من النار، فاني لا املك لكم من الله شيئا، غير ان لكم رحما سابلها ببلالها[٧] ».

(١) أخرجه مسلم في الصحيح رقم:٢٠٨، والبخاري في الصحيح: (١٧/٦، ٢٩، ٩٤، ٩٥)، والترمذي في الجامع رقم:٣.٤٢٢، وأحمد في المسند: (٢٨١/١). والكل عن ابن عباس.

(٢) ص: فتبين.

(٣) ق، ع، ر، م.: روي عن النبي.

(٤) ابن كثير في التفسير (٢١١/٥) عن أبي هريرة.

(٥) ر: يا بني عبد مناف.....: ساقطة.

(٦) م: بنت محمد.

(٧) أخرجه مسلم في الصحيح رقم:٢٠٤، غير أنه أطول مما هنا وأخرجه البخاري في الصحيح، (٧٣/٧) مختصرا، كما أخرجه الترمذي في الجامع رقم ٣.٢٣٧ وقال فيه: «حسن غريب» وكذلك النسائي في السنن (٢٤٨/٦) بصيغة الترمذي التي تصدر الحديث بقوله: «جمع رسول الله قريشا فخص وعم».=

(ان[1]) هذا الحديث يدل على ان[2] آله وعشيرته الاقربين بنو كعب فمن دونهم.

والسادس: انهم بنو هاشم، وبنو عبد مناف، وبنو قصي، وبن كلاب، وبنو مرة، وبنو كعب، وبنو لؤي، وبنو غالب.

والى هذا ذهب اصبغ بن الفرج من اصحابنا، واستدل بما روي ان رسول الله ﷺ نادى، يوم نزلت: «وأنذر عشيرتك الاقربين»: «يا آل قصي، يا آل غالب يا فاطمة بنت رسول الله، يا صفية عمة رسول الله، اعملوا لما عند الله، فاني لا املك لكم من الله شيئا[3]».

والسابع: انهم قريش كلهم، وهو بنو فِهْرٍ، فَمَنْ دونهم، ما تناسلوا، وان بعدوا، وقيل: انهم[4] بنو النضر بن كنانة فمن دونهم، ما تناسلوا وان بعدوا.

والى هذا ذهب جماعة من الصحابة، على ما روى ابن عباس، انه قال: «نحن هم - يعني - آل محمد - وقد ابى ذلك علينا قومنا، وقالوا: قريش كلها قربي».

ومن الحجة لمن ذهب الى هذا، ما روي عن ابي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ، حين انزل الله عليه: «وأنذر عشيرتك الاقربين»، يا معشر قريش، اشتروا انفسكم من الله، لا اغنى عنكم من الله شيئا[5].

= أنظر (تحفة الاحوذي: (٤٣/٩)، وتفسير ابن كثير: (٢١٠/٥) والبَلاَل هو الماء. والعبارة تعني: صلة الرحم).

(١) من: ع.

(٢) ق: يدل ان.

(٣) أخرج قريبا منه كل من البخاري في الصحيح (١٦١/٤) عن أبي هريرة وابن عباس ومسلم في الصحيح عن عائشة، رقم:٢٠٥، والترمذي في الجامع، رقم:٣٢٣٦، والنسائي في السنة (٢٤٨/٦). وأحمد في المسند: (٣٣٣/٢).

(٤) الضمير يعني آل النبي (ص).

(٥) أخرجه مسلم رقم٢٠٦، والنسائي في السنن: (٢٤٩/٦)، والبخاري في الصحيح (١٩٠/٤)، والدارمي في السنن (٣٥٠/٢) واحمد في المسند: (٢٠٦/١).

هل تحل الصدقة لموالي آل البيت؟

فصل، فهذا جملة الاختلاف[1] في تعيين آل النبي عليه السلام[2]. واختلف في مواليهم، فقيل: انهم يدخلون مدخلهم، فيما لهم من الفيىء وخمس الغنيمة، وفي تحريم الصدقة عليهم، لقول رسول الله ﷺ:
«مولى القوم منهم[3]».

وقيل: انهم لا يدخلون مدخلهم في ذلك، وان مَعنى الحديث انما هو في البر والحرمة، لا فيما يجب لهم، ويحرم عليهم[4].

الصدقة المحرمة على آل البيت هي الزكوات والكفارات

فصل، والصدقة التي تحرم على آل النبي عليه السلام في قول كافة العلماء[5]، هي الزكوات والكفارات، واما صدقة التطوع، مثل ان يجعل الرجل شيئا من ماله صدقة على المساكين، فاختلف هل يحل[6] ان يعطي من ذلك لفقراء آل[7] النبي ﷺ شيء ام لا، على قولين.

وجائز ان يتصدق[8] الرجل على من شاء منهم بما شاء من ماله تطوعاً.

---

(١) ع، جلة القول في.
(٢) ع، ر، م: ﷺ.
(٣) هذا اللفظ يوجد لدى احمد في المسند (٤٤٨/٣) عن مهران مولى لرسول الله ﷺ، ولدى النسائي في السنن (١٠٧/٥)،عن أبي رافع مولى للرسول كذلك. ويوجد بالمعنى لدى كل في البخاري في الصحيح: (١٥٨/٤)، وأبي داود رقم ١٦٥٠، والترمذي رقم:٦٥٢، وهذان اخرجاه عن أبي رافع، ومثلها الدارمي في السنن: (٢٤٤/٢).
انظر نصب الراية: (٤٠٤/٢).
(٤) هذا التأويل بعيد لأن سياق الأحاديث يحول دون ذلك.
(٥) العلماء = اهل العلم.
(٦) ع، ق: هل يجوز.
(٧) م: للفقراء من آل.
(٨) ع: يصدق.

والاصل في جواز ذلك ما روي عن ابن عباس قال: قَدِمَتْ عير[١] المدينة فاشترى (منها)[٢] النبي عليه الصلاة والسلام/ متاعا، فباعه بربح [٦٤] اواق من فضة، فتصدق بها على ارامل لبني عبد المطلب، ثم قال: «لا اعود ان اشتري بعدها شيئا، وليس ثمنه عندي[٣]».

وحكم النبي، عليه السلام، في خاصة نفسه خلاف هذا، فانه كان لا يقبل الصدقة، ويقبل الهدية، وكان اذا أُتي بالشيء سأل: (اهديه[٤]) ام صدقة؟ فان قالوا: صدقة، قال لاصحابه: كلوا، وامسك هو، وان قالوا: هدية، بسط يده[٥].

ستة اقوال لتعيين حق آل البيت في الفيء وخمس الغنيمة

فصل، واما حقهم في الفيء وخمس الغنيمة[٦] فاختلف فيه على ستة اقوال:

احدها: انه لا يتعين لهم في ذلك حق ولا لسائر الاصناف المذكورين في الآيتين الا ما يراه الامام بنظره، واجتهاده، ان رآه[٧]، لانهم على هذاالقول، انما ذكروا تأكيدا لامرهم، لا ان يخصوا بذلك، دون سائر منافع[٨] المسلمين، والى هذا ذهب ما لك رحمه الله[٩].

---

(١) عير: (بكسر العين): ما جلب عليه الطعام من قوافل الابل والبغال والحمير.

(٢) من، ص، وفي ب: منه.

(٣) أخرجه أبو داود عن ابن عباس رقم: ٣٠٣٤٤، وأحمد في المسند (٢٣٥/١) عن ابن عباس كذلك. وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير (١٩٨/٢).

(٤) من: ع، وفي ب: هدية.

(٥) اخرجه البخاري في الصحيح: (١٣١/٣). وأحمد في المسند (٤٩٠/٣). ولفظ البخاري، عن ابي هريرة: «... كان رسول الله ﷺ، اذا أتي بطعام سأل عنه: أهدية أم صدقة؟ فان قيل: صدقة، قال لأصحابه: كلوا، ولم يأكل، وان قيل: هدية، ضرب بيده، ﷺ، فأكل معهم»، أنظر تحفة الأحوذي (٣٢١/٣) حيث عدة طرق للحديث مع احكام نقدية.

(٦) ع، ق: وخمس العشر.

(٧) ق، ع: لمن رآه.

(٨) م، دون سائر المسلمين.

(٩) الموطأ برواية يحيى، ص: ٢٦٨.

والثاني: (ان يقسم[١]) ذلك، بالاجتهاد، بين الاصناف المذكورين في الآيتين[٢]، ولا يخرج منه شيء عنهم الى غيرهم.

والثالث: انه (يقسم[٣]) على ستة اسهم بالسواء، سهم لله تعالى، يجعل في سبيل الخير، وسهم لرسول الله ﷺ، وسهم لقرابته، وسهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل.

والرابع: انه توخذ منه(قبضة[٤]) فتجعل في الكعبة، ويقسم الباقي بالسواء على الخمسة الاصناف المذكورين.

والخامس: انه يقسم على خمسة اسهم بالسواء، ويجعل لله مفتاح الكلام، لان(الدنيا[٥]) وما فيها لله.

والسادس: انه يقسم على اربعة اسهم بالسواء، لذوي[٦] القربى، واليتامى، والمساكين وابن السبيل، ويكون معنى قوله: «لله وللرسول» ان لهما الحكم في قسم ذلك بين من سمي في الآيتين.

ثلاثة اقوال في مصير سهم الرسول وسهم القرابة بعد وفاته عليه السلام

فصل، وقد (اختلف الذين[٧]) رأوا ان الفيء وخمس الغنيمة يقسمان على خمسة اسهم، في سهم رسول الله ﷺ، وسهم قرابته بعد وفاته: فقالت طائفة منهم: يجعل في الكراع[٨] والسلاح.

---

(١) من: ر، م، ع. وفي ب: انه ينقسم.
(٢) هما آية الغنيمة: ٤١، من سورة الانفال، وآية الأنفال: ٧، من سورة الحشر
(٣) ع: يقسم، وفي ب: ينقسم.
(٤) من: ع، م. وفي ب:قبضته.
(٥) من: م، وفي ب: الدنا.
(٦) ع، ق: لذي.
(٧) من: ص، م. وفي ب: اختلف أن الذين.
(٨) الكراع (بضم الكاف) اسم يجمع الخيل والسلاح.

وقالت طائفة: يكون سهم رسول الله ﷺ للخليفة بعده، وسهم قرابته لقرابة الخليفة بعده.

وقالت طائفة: منهم يقسم سهم رسول الله ﷺ على سائر الاصناف، ويكون سهم قرابته باقيا عليهم[1] الى يوم القيامة.

ومن ذهب الى ان سهم قرابة رسول الله ﷺ يسقط بوفاته لم يحرم عليهم الصدقة، والى هذا ذهب ابو حنيفة في احد قوليه حكاه الطحاوى[2] عنه، وهو بعيد، روي[3] عن ابن عبد[4] الله بن عباس، رضى الله عنه انه قال: «ما اختصنا رسول الله ﷺ بشيء دون الناس الا بثلاث: اسباغ الوضوء، والا نأكل من الصدقة والا ننزي[5] الحمر على الخيل[6]».

واخباره، رضي الله عنه، بهذا، بعد وفاة النبي ﷺ دليل على بقاء ذلك الحكم لهم، وقيامه فيهم، الى يوم القيامة، والله اعلم.

وبه التوفيق، لا شريك له.

[٨٦] - ظهور حقوق على التركة بعد قسمتها.

وقال الفقيه[7]، الامام، الحافظ، ابو الوليد محمد بن احمد بن احمد ابن رشد، ايده الله[8]:

---

(١) ص: لهم.

(٢) هو أحمد بن محمد بن سلامة الازدي الطحاوي نسبه الى طحا: قرية بمصر رأس الحنفية بمصر وقد انتقل اليها من الشافيعة. له من المؤلفات: اختلاف العلماء، وأحكام القرآن، ومعاني الآثار. توفي ٣٢١هـ. (تذكرة الحفاظ - ص:٨٠٨)

(٣) م: وروي.

(٤) ع: روى عبدالله بن عباس، وكلتا الروايتين صحيح.

(٥) أنزي الحمار على الفرس: جعله يثب عليها.

(٦) روى الحديث عبدالله بن عبيدالله بن عباس. وقد أخرجه كل من أبي داود رقم: ٨٠٨، والنسائي، (٨٩/١) والترمذي في الجامع رقم: ١٠٧٥٣، وأحمد في المسند: (٢٢٥/١) وكلها بصيغة الفعل. انظر: تحفة الأحوذي: (٣٥٣/٥).

(٧) ع: ١٣٥/م: ٢٠٧/ص: ٢٠٥/ق: ١٦٢/ر: ٣٥.

(٨) ر: رسالة فيا يطرأ على التركة بعد قسمتها من الحقوق. قال رضي الله عنه.

اعلم انه اذا قسم مال الميت، ثم طرأ بعد ذلك من له فيه حق، فلا يخلو ذلك من احد تسعة اوجه، وهي:

[١] ان يطرأ غريم على غرماء.

[٢] او يطرأ غريم على ورثة.

[٣] او يطرأ غريم على غرماء وورثته.

[٤] او يطرأ غريم على موصى له بجزء، وعلى ورثة.

[٥] او يطرأ غريم على موصى له بعدد، وعلى ورثة.

[٦] او يطرأ موصى له بعدد على ورثة.

[٧] او يطرأ موصى له بجزء على ورثة.

[٨ - ٩] او يطرأ موصى له على موصى لهم، او يطرأ وارث على ورثة.

أربعة احوال من التسعة:

فأما اذا طرأ غريم على غرماء، او طرأ موصى له[١] على موصى لهم، او طرأ وارث على ورثة (او طرأ موصى له بجزء على ورثة[٢]) فمذهب ابن القاسم، في هذه الأربعة الأوجه: ان ينظر الى ما كان يجب لهذا الطارىء، لو كان حاضرا، يوم القسمة، فيتبع كل واحد منهم بما[٣] حصل في نصيبه، من ذلك الجزء.

وقيل: انه اذا وجد واحدا منهم، ساواه فيما في يده[٤]، ان كان كل جزؤه مثل جزئه، ويتبعان معا أصحابها، قياسا على المسألة التي في كتاب[٥] محمد، وهي:

---

(١) م: لهم.

(٢) من: ع، ر. ق.

(٣) م، ر: فيما حصل في نصيبه من ذلك الجزء أخذه.

(٤) م: فيما بيده.

(٥) هو: الموازية.

[٦٥] الرجل يترك زوجة، وورثة غيرها، فيقتسمون/ المال ثم تطرأ، بعد ذلك،زوجة أخرى، فتجد هذه الزوجة، الأولى، التي أخذت الثمن كله، عديمة.

(قال[١]): ترجع بحصتها في يد[٢] من وجدت مليئا من الورثة، ثم يتبع ذلك، الذي رجعت عليه بحصتها فيما في يديه، الزوجة الأولى، معها.

وابن حبيب يجعل طريان الموصى (له[٣]) بجزء من الورثة كطريان الغريم، على الورثة.

ثلاث حالات أخرى بين رأي ابن القاسم واعتراض ابن رشد:

وأما اذا طرأ غريم[٤] على ورثة، أو طرأ غريم على موصى له بجزء وورثه،أو طرأ موصى له بعدد على ورثة، فمذهب ابن القاسم: أنه ان طاع الذين اقتسموا المال بأداء هذا الطارىء، أو طاع أحدهم بأداء جميعه، من عند نفسه، صَحَّتْ قسمتهم، وان أبوا، أو أبى أحدهم، فالقول قول من أبى، وتنفسخ القسمة، الا أن يكون استحقاق الدين بشهادة هذا الذي (أبى[٥]) مع مستحقه، فلا تنفعه ابايته وحده، وتنفذ القسمة، ويلزمه ما ينوبه من الدين؛ لأنه يتهم: أنه انما أراد بالاقرار بالدين، نقض القسمة.

وهذا معترض من قوله، لأنه كان ينبغي له، اذا اتهمه، ألا يجيز شهادته، كما أتى في نوازل سحنون، من كتاب الأقضية من العتبية في:

---

(١) من: ق.
(٢) ر: يدى.
(٣) من: ر. وفي ب: لهم.
(٤) الغريم هو الدائن. والجمع غرماء. والغريم: هو الذي يلتزم ما ضمنه وتكفل به. والجمع: غرام.
(٥) من : ع، ق. وفي ب: طرأ.

«رجل مات، وشهد رجلان، أنه أوصى بوصية، وجعل اليهما تنفيذها.

فقال: يسألها القاضي، اذا شهدا عنده، هل قبلا تنفيذ الوصية، فان قالا: نعم، قبلناها، أسقط شهادتها، وان قالا: لم (نقبل[1])، أجازها[2] ».

وهؤلاء، الذين اقتسموا مال الميت، ضامنون لما أكلوا، (أو[3]) استهلكوا من ذلك، وأما ما ذهب بأمر من السماء فلا ضمان عليهم فيه لصاحب هذا الحق الطارىء عليهم، ولا بعضهم لبعض، وكذلك اذا جنى على شيء مما في يد واحد منهم يتبعون جميعا الذي جنى عليه ، ومن باع منهم شيئا مما في يده[4] فإنما عليه الثمن الذي باعه به اذا لم تكن في البيع محاباة[5]، ويقتسمون ما بقي بعد اخراج حق هذا الطارىء.

رواية أشهب ورأيه:

ويأتي على رواية أشهب عن مالك: أن القسمة تنفسخ على كل حال، وان رضي أحدهم، أو جميعهم بِأداء حق هذا الطارىء، لحق الله عز وجل في ذلك.

وقال أشهب، من رأيه: ان القسمة تصح ولا تنفسخ، ويأخذ هذا الطارىء حقه من كل واحد منهم، على قدر الأجزاء. التي اقتسموا عليها، زادت أو نقصت.

---

(١) من: ع، ر. وفي ب: تقبل.
(٢) البيان والتحصيل: ١١/٥.
(٣) من: ر. وفي ب: واستهلكوا.
(٤) م: يديه.
(٥) المحاباة: هي الشراء بأكثر من القيمة بكثير، بقصد نفع البائع، أو البيع بأقل من القيمة بكثير، بقصد نفع المشترى، فما زاد او نقص يعتبر هبة: قارن بالغبن والتوليج.
(شرح ميارة على التحفة (٢٤٧/٢).

رأي سحنون، وابن حبيب:

وسحنون[1] يقول مثل قوله في صحة القسمة؛ غير أنه يخالفه في صفة الرجوع، فيقول: يأخذ هذا الطارئ حقه[2] من كل واحد منهم، على قدر ما بيده يوم الحكم.

وابن حبيب يقول: اذا دعا[3] أحدهم الى تصحيح القسمة، فالقول قوله، ويغرم ما ينوبه ان كان نصيب أصحابه لم يَتْلف ولا نقص، وان كان قد تلف أو نقص، لم يكن ذلك له، الا أن يحمل نوبه[4] مما نقص أو تلف.

وكذلك[5] يقول في طريان الموصى له بجزء على الورثة، ويجعله كطريان الغريم عليهم.

الحالة الثامنة:

وأما اذا طرأ غريم على غرماء وورثة فَمذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك: أنه ان كان، حين أخذ الغرماء دينهم يبقى في يد الورثة ما يحمل دين هذا الطارىء، لم يتبع هذا الطارىء الغرماء، وأخذ حقه من الورثة، ان كانوا أملياء، واتبعهم ان كانوا عدماء، ولم يكن له على الغرماء رجوع، وان لم يكن فيما أخذ الورثة كفاف اتبع الورثة بما أخذوا، والغرماء بما بقي له[6] مما كان يحصل[7] له لو كان حَاضِراً يوم القسمة، وليس له رجوع على الغرماء بقيمة ما بأيدي الورثة، اذا أتلفه

---

(١) المدونة (٧/٢٠٨).
(٢) ع، في حقه.
(٣) ع، اذا ادعى.
(٤) م، قوله.
(٥) ق، وكذا.
(٦) ع: ر،م: لهم.
(٧) ر. تحمل.

الورثة، لأن أخذ الغرماء لديونهم، (اذا[1]) لم يعلموا بدين هذا الطارىء عليهم، كأنه حكم قد وقع، فلا يرد.

الحالة التاسعة:

وأما اذا طرأ غريم على موصى له بعدد، وعلى ورثة، فإنما ينظر الى ثلث ما (يبقى[2]) من المال، بعد اخراج الدين، فإن كان بقدر ما أخذ الموصى له، لم يكن للغريم أن يتبعه بشيء، ويأخذ دينه من الورثة، ان كانوا أملياء، فإن كانوا عدماء، أخذ دينه مما في يد هذا الموصى له، واتبع الموصى له الورثة بما أخذه منه صاحب الدين.

وان كانت وصيته أكثر من ثلث ما يبقى، بعد اخراج الدَّين، أخذ صاحب الدين ذلك الزائد، وأخذ من الورثة ما بقي من دينه، ان كانوا كلهم أملياء/ أعني: الموصى له والورثة، وان كان الورثة عدماء، [٦٦] والموصى له مليا، أخذ دينه مما في يد هذا الموصى له، واتبع الموصى له (الورثة[3]) بما نقصه أداء الدين من ثلث ما بقي من المال، بعد اخراج الدين. وان كان الورثة أملياء، والموصى له عديما، يأخذ دينه من الورثة وأتبع الورثة والموصى له بما أخذ زائدا، على ثلث ما بقي من المال، بعد اخراج الدين.

وبالله التوفيق[4].

[٨٧] - هل تنقلب ذات الخمر اذا تخللت؟

وقال[5] الفقيه[6]، الامام، الحافظ، أبو الوليد: محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد أَيَّدَهُ الله.

---

(١) من: ع، م، ق، وفي ب. اذ.
(٢) من: ع، ر،م، ق. وفي ب: تبقى.
(٣) من: ر، م. وفي ب: والورثة.
(٤) ر: تمت المسألة بحمد الله وعونه.
(٥) ص: ٤٠/ع: ١/م، ٢٩٤/ق: ١.
(٦) ع: الأوحد والأفضل.

جواب أبي عبدالله ابن حمدين:

سئل الفقيه القاضي[1] أبو عبدالله محمد بن علي، وفقه الله، الفصل بين مختلفين تنازعا في الخمر اذا تخللت، هل انقلبت ذاتها أم لا؟

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بجواب محكم النظام، جزل المقال، استدل لقوله فيه بِآيٍ من القرآن، وسنن مروية من الآثار، وتمثل في ذلك بغريب من الأشعار.

تذييل ابن الألبيري لجواب ابن حمدين:

وذيل ابن الالبيري[2]، أرشده الله، جوابه المذكور بتذييل استدرك به، في زعمه، ما زعم أن القاضي، وفقه الله، أهمله مِنَ الأدلة العقلية، فأتى في ذلك بكلام فَاسد معتل، خطأ مختل.

فلما انتهى الي، ووقفت عليه، وكنت قد رأيت له سقطات كثيرة: فاحشة، في رده على الغزالي في مسألة الروح، نبهته على بعض المواضيع الفاسدة منه، ليتنبه، ويتحفظ فيما سواه، فعظم ذلك عليه، وأنف مِنْه، وكَتَبَ اليَّ، عاضدا لكلامه، ومحتجا لخطئه[3] ومحاله، بِزخارف من القول، جعجع[4] بها، لِيُوهِمَ مَنْ سمعها أنه أصاب فيما قال، ولم يأت فيه بكلام فاسد ولا محال.

فلما سلك هذا المسلك، وذهب الى أن يوهم ويُمَخْرق[5]، رأيت أن

---

(١) ع: قاضي الجماعة.

(٢) هو محمد بن خلف بن موسى الأنصاري، متكلم، أشعري المذهب. من مؤلفاته: النكت والأمالي في النقض على الغزالي، والرد على أبي الوليد ابن رشد في مسألة الاستواء الواقعة له في المقدمات، وشرح مشكل الموطأ وصحيح البخاري. توفي ٥٣٧ هـ.
(الذيل والتكملة - (١٩٣/٦))

(٣) م: بخطابه.

(٤) ص: ومخارق جعجع بها.

(٥) ص: ويتخرق. والمخرقة: الكذب والاختلاق.

انبه[1] على خطأه في هذا التذييل[2]، ليبين[3] للخاص والعام أنه ليس في هذه الطريقة من أهل التحصيل، كي لا يغتر به جاهل، فيقلده في شيءٍ من هذه المعتقدات، وهو يحسبه ثابت القدم في معرفة أصول االديانات.

وبالله التوفيق.

---

(١) ص: أقف.

(٢) ع: التأويل.

(٣) ص: ليبيں.

رد ابن رشد على تذييل ابن الألبيري:

ذكر ما وقع من الفساد والخطأ، والوهم والخلل، في تذييل ابن الألبيري جواب[1] الفقيه القاضي أبي عبدالله محمد بن علي (ابن حمدين[2])، وفقه الله، في مسألة الخمر تتخلل:

[١] - اغفال الأدلة العقلية، والاشارة الى النفي والاثبات قبل ايراد السمعيات:

من ذلك أنه استقبح كلامه فيه، بأن قال:

«ولما ذهب شيخنا، رحمه الله، في هذه المسألة الى وجازة العبارة[3]، وتلخيص الجواب، ولم يعرض الى شيء من الادلة العقلية، حسبما جرت به عادة أئمتنا، رضي الله عنهم، قصدت الى ذلك، جريا على سنن المتكلمين، ليكون تذييلا للمسألة، اذ فيها اشارة النفي والاثبات، قبل ايراد السمعيات».

هذا نص قوله في هذه المقدمة، التي بسطها لكلامه. وقوله فيها: «ليكون تذييلا للمسألة، اذ فيها اشارة الى النفي والاثبات»، ليس بصحيح، لأنه خص، بقوله هذا، هذه المسألة بالنفي والاثبات، وذلك عام في جميع ما يختلفُ فيه من المسائل الموجودات؛ لأن كل مختلفين في نوع من أنواع العلوم فسبيل كل واحد منها: أن يثبت ما يدعي خصمه نفيه، أو ينفي ما يدعي خصمه اثباته، ولا يختص بموضع من المواضع دُونَ ما سواه، بل يعم جميع أعيان المسائل: العقليات والسمعيات، القطعيات والظنيات.

---

(١) مفعول للمصدر تذييل. وفي م: في جواب.

(٢) س: ع.

(٣) م: وحاره الفقر.

ولم يحقق، أيضا[1]، فيها النفي والاثبات. اذ قال: ان فيها «اشارة» اليها وذلك خطأ في الخطأ.

[٢] - تعريف الشيء بين المثبت والموجود:

ومن ذلك قوله، في أول كلامه: «فقلت: الشيء اسم عام، يقع على كل مثبت عندنا ما عدا الحال، فإنها مثبتة عند بعض أئمتنا، وليست بشيء ولا نقيضه».

وهو خطأ فاحش، لا يعذر في مثله من تعاطى استدراك ما أهمل، بزعمه، من تحقيق الحجاج العقلية، وتحرير الأدلة النظرية.

وبيان ذلك: أنه لم يستثن من المثبتات الا الحال، فزعم أن كل مثبت شيء، الا الحال، فيقال له: ما الساعة عندَك، والحشر والنشر، والثواب، والعقاب، وما أشبه ذلك، من (المعدومات[2]) أمثبتات هي أم ليست بمثبتات؟

فإن قال: هي مثبتات، ولا بد من ذلك، قيل له: فكيف لم تستثنها/ [٦٧] كما استثنيت الحال، وهي ليست بأشياء على مذهب[3] أهل السنة، والحق، لأنها معدومات، وانما هي أشياء على مذهب أهل الاعتزال والزيغ، الذين يقولون: إن المعدومات أشياء، ويؤول بذلك قولهم الى صريح الالحاد[4] (والتعطيل[5]).

ولو ٱستثنيت المعدومات، أيضا، فقلت: الشيء اسم عام، يقع على كل مثبت ما عَدَا ٱلحال، وما عدا المعدوم، لما صح لك الا المعنى

---

(١) ع: يحقق فيها.

(٢) من: ع، م ص وفي ب: المعدودات.

(٣) ع: مذهب.

(٤) الالحاد: الميل عند الحق،،، ومنه الشرك بالله، فينافى التوحيد والايمان. (معجم مفردات الفاظ القرآن)

(٥) من: ع، م، ص. والتعطيل هو تعطيل الله عن صفاته، وهو اعتقاد الجهمية والمعتزلة. ولذلك سموا بالمعطلة. (المعتزلة ص:١٠)

خاصة، ويبقى عليك فساد اللفظ؛ إذ عدلت أن تفسر الشيء بالموجود، الى أن تفسره بالمثبت ما عدا الحال، وما عدا المعدوم، فصرت كمن عبر على الثمانية بعشرة إلا واحدا، وإلا واحدا، وذلك عَيٌّ ظاهر.

وانما الحَدُّ الصحيح في الشيء، عند أهل السنة والحق: أنه الموجود، فهو الذي يطرد وينعكس، ويحصر الحدود حصرا لا يدخل فيه ما ليس منه، ولا يخرج عَنْه ما هو منه، لأن كل موجود فهو شيء، وكل شيء فهو موجود، وهذا بين.

[٣] - الشيء والمثبت:

ولَمَّا قال: «ان الشيء اسم عام يقع على كل مثبت ما عدا الحال» وصل ذلك بأن قال: «ولذلك انطلق اسم الشيء على القديم تعالى».

وذلك سقطة كبيرة، ووهلة[١] عظيمة، لأن المثبت يقع على المعلوم: الموجود (والمعدوم[٢]).

محصول قوله: اذا اعتبر، أن الشيء لما كان يقع على الموجود والمعدوم، انطلق أن يُسَمَّى الله تعالى به، فأستعيذ بالله من خطأ يؤدي[٣] الى مثل هذه الشناعة.

[٤] - الشيء الواحد، والجوهر الواحد:

ومن ذلك أنه قال: (وَ)[٤] إذا قلنا، ان الشيء الواحد من الموصوفات رجع معناه، في عرف المتكلمين، الى ما تستحيل قسمته وتبعيضه.

---

(١) وهل في الشيء (بالفتح) غلط فيه، ومنه: وهلة.
(٢) من. ص. ق، ع، م. وفي ب: والمعلوم.
(٣) ع: يوذي.
(٤) ع: اذا.

وليس ذلك بصحيح. والصحيح أن الشيء الواحد من الموصوفات، وان كان يقع حقيقة على ما لا يتجزأ، ولا يتبعض، فإنه في عرف المتكلمين، وسائر الخلق أجمعين، راجع الى الجملة المتصلة، كالانسان الواحد، والثوب الواحد، والدّابة الواحدة وما أشبه ذلك، فلا يقع، باطلاقه دون بيان، عند الجميع، إلا على ذلك؛ بدليل إجماعهم أن الرجل (الواحد[1]) لو حلف: ألا يشتري اليوم الا شيئا واحدا، أو يشتري اليوم شيئا واحدا، فاشترى ذلك اليوم ثوبا واحداً، أو دابة (واحدة[2])، أو غلاما واحدا، أو ما أشبه ذلك مما هو جملة واحدة متصلة لَبَرَّ في يمينه، ولم يقع عليه حنث.

وانما الذي يرجعُ، في عرف المتكلمين، دون من سواهم، الى ما تستحيل قسمته وتبعيضه: الجوهر الواحد، لا الشيء الواحد، كما زعم. فان قالوا: الجوهر الواحد، علم أنهم أرادوا به الجزء الذي لا يتجزأ وان كان، عند غيرهم، واقعا على الشيء القائم بنفسه، المتحيز، وان لم يكن منفردا، (وفي[3]) اللغة واقعا على أصل الشيء.

[٥] - الصفة الواحدة *

وقوله بعد ذلك: «وذلك إذا قلنا في الصفة، فإنما المراد به ما اتصف به الواحد، الذي استحالت قسمته، وامتنع تبعيضه»، هو أيضا، خطأ واضح لاخفاء فيه[4]؛ لأن الواحد الذي تستحيل قسمته وتبعيضه، يتّصِف بصفات كثيرة مختلفات الأجناس، كاللون، والطعم، والحياة والعلم وما أشبه ذلك من الصفات المختلفات الأجناس.

فكيف يصح لذي تحصيل لكلامه أن يقول: ان الصفة الواحدة

---

(١) من: م.
(٢) من: م. وفي ب: واحدا.
(٣) من: ع.، وفي ب: في اللغة.
(٤) ع، ق: به.
* الصفة: هي معنى لا يقوم بنفسه عقلا. (الموافقات ١٢/٢، التعريفات ٥٨)

هي ما يتصف به الواحد على الاطلاق، وهو يتّصف بصفات كثيرة؟!

وانما كان يصح كلامه (لو[1]) قيده، بأن يقول: (وانما المراد[2] به) ما اتصف به الواحد، الذي استحالت قسمته، وامتنع تبعيضه، من جنس واحد.

[٦] - مصير ارتفاع الصفة:

ومن ذلك قوله بعد ذلك: «فإذا قلنا بثبات واحد ودوام وجوده على صفة ما، ثم قدر ارتفاع تلك الصفة، لم ترتفع الا الى مثل، أوضد، أو اجتماعها[3]، أو مثلها بخلاف».

وهو كله كلام مختل فاسد، في غاية من الفساد، وفي[4] نهاية من اختلافه، لأن قوله فيه: «ثم قدر ارتفاع تلك الصفة» لا يستقيم، اذ ارتفاع الصفة (أمْرٌ[5]) معلوم، لأن بقاءها، في العقول، مستحيل، فكيف يصح أن يقال، فيما هو معلوم، وخلافه مستحيل: اذا قدرنا هذا الامر على صفة كذا، لزم عليه كذا، لولا الذهاب عن التحصيل؟!

وقوله فيه: «لم ترتفع الا الى مثل أوضدّ، لا يجوز إلا عن[6] تجاوز في العبارة، لأن مثل الصفة ضد لها، لاستحالة كونه معها في محل/ [٦٨] واحد، وهو حقيقة الضدين.

وصواب الكلام، على غير تجاوز، أن يقال: لم ترتفع إلا الى ضد[7]: مثل، أو خلاف، وهذا المقدار (قد يتسامح[8]) فيه.

---

(١) من: ص، ق، ع . وفي ب: أو.
(٢) من: م، ع. وفي ب: فانما المراد ما.
(٣) م: اجتماعها.
(٤) ع: نهاية الفساد.
(٥) من: ع.
(٦) ص على تجاوز.
(٧) م: الى مثل، او ضد، أو خلاف.
(٨) من: ق. وفي ب: قد يسامح.

وأما قوله: «أو اجتماعها»، فهو كلام مستحيل، لأن الصفة الواحدة لا تتصف بالاجتماع حقيقة ولا مجازا، فكيف يقال: ان الصفة الواحدة ترتفع الى اجتماعها؟ هذا كلام غير معقول.

وكذلك قوله: «أو مثلها بخلاف» هو[1] مستحيل أيضا، لأنه ان أراد بالخلاف، الخلاف في الجنس الواحد، كالسَّوَادِ مع البياض، فلا يجوز لأَنَّهُما لا يجتمعان في محل واحد، وان كان أراد به خلاف الجنس، كالعلم مع البياض، فلا يجوز أيضا؛ إذ ليس من شرط عدم الصفة الواحدة عن المحل أن يخلفها فيه[2] مثلها، مع خلافها عن غير جنسها، وانما تحل كل صفة من الصفات المختلفات الأجناس (محل[3]) ضدها: مثلها، أو خلافها من جنسها.

وبيان ذلك بالمثال: أن الجوهر الواحد يتصف بالعلم والبياض مثلا، فإذا عدم البياض حل محله عرض من جنسه: بياض يماثله، أو سواد يخالفه، ولم يجزأن يحل محله علم ولا جهل، لاستحالة اجتماع العلمين[4]، أو العلم والجهل في محل واحد، وكذلك اذا عدم العلم، حل محله عرض (آخر[5]) من جنسه عِلْم يماثله، أو جهل يخالفه، ولم يجزأن يحل محله بياض ولا سواد، لاستحالة اجتماع البياضين، أو البياض والسواد في محل واحد.

وهذا يبطل قوله: «أو مثلها بخلاف» إبْطَالاً ظاهراً.

[٧] - تحديد انقلاب الجواهر حقيقة ومجازا:

ومن ذلك قوله: «وهذه الأَعراض إذا خرج الجوهر من بعضها إلى

---

(١) ع: وهو.
(٢) ع، ق: أن يخلفها مثلها.
(٣) من: ع. وفي ب: على.
(٤) ق: العلتين.
(٥) من: م.

بعض، وجبت له تسمية الانقلاب مجازا، واتساعا[١]، لأن الانقلاب حقيقة انما يرجع الى العكس في الكون، وذلك أن العرب تقول: (آنقلب[٢]) الاناء، ومعناه: تحول من حالة الى حالة أخرى، وعليه ورد النص: قوله تعالى: «ومن ينقلب على عقبية[٣]»، كناية عن التحول من حال الى حال.

فلما كانت الصفات المتعاقبة على الشيء تحيله الى مخالفة ما كان عليه، لم يستحق ذلك لنفسه، بل استحقه لما تعاقب عليه من غير جنسه.

هذا نص قوله في هذا الفصل[٤].

وهو كلام فاسد كله:

(قوله[٥]) فيه «وجبت له تسمية الانقلاب مجازا واتساعا» لا يصح، لأن تسمية الشيء باسم ما مجازا، اذا لم تكن تلك التسمية بعينها لذلك الشيء بعينه مسموعة من العرب[٦]، وانما أُطلقِت عليه بمعنى القياس على ما سمع منهم في غيرها، كنحو ما ذهب اليه في هذه المسألة، لأنه أجاز أن يسمى انقلابا مجازا، ما حالت صفاته، كما سمت العرب انقلاباً ما انعكس كونه عَلَى زعمه[٧]، لم يصح أن يقال: إن تلك التسمية واجبة له، وانما يقال: انها[٨] جائزة، ألا ترى أنه يجوز أن تطلق التسمية على الانسان بِأنه أسد، (وجمل[٩]) (وخيل[١٠])، وحمار، وثور،

---

(١) ع: أواتساعا.

(٢) ق: ع: انقلب. وفي ب: انقلبت.

(٣) سورة آل عمران: ١٤٤.

(٤) ق: من الفصل.

(٥) من: ع، ص، ق،م،وفي ب: فيه.

(٦) ص: في كلام العرب.

(٧) ص: زعمهم.

(٨) ع: لها.

(٩) من: م، ق. وفي ب: جبل.

(١٠) من: ص.

وبهمية، وجماد، مجازا، واتساعا، ولا يجوز أن يقال في شيء من هذه التسميات: ان تسمية الانسان بها واجب، وانما يقال: ان تسميته بها جائزة على المجاز، والاتساع للمعاني الموجودة (فيه[١])، فمن لم يضع لفظ الجائز والواجب مكانه، فما حصل كلامه.

وكذلك القول في قوله: «بل استحقه لما تعاقب عليه من غير صنفه»، لأن الاستحقاق في معنى الوجوب، واطلاقه.

قوله فيه[٢]: «وهذه الأعراض إذا خرج الجوهر من بعضها الى بعض» لا يصح، لأن هذه التسمية لا يصح[٣] أن تطلق عليه مجازا الا اذا خرج عن الصفة، التي هو عليها، الى صفة تخالفها، لا الى صفة تماثلها، وهذا مالا يصح (فوَجب[٤]) انكاره، وانما[٥] كان يصح كلامه لو قال: وهذه الأعراض اذا خرج عن بعضها الى ما يخالفها، لأن الجسم، مَا بقي على حالة واحدة، ولم[٦] تتبدل صفاته الا بأضدادها المماثلة لها، لم يجز عليه من التسمية سوى ما جاز قبل باجماع من العقلاء. وقول فيه: «ان الانقلاب حقيقة انما يرجع الى العكس في الكون» لا يصح؛ لأن الكون لا عكس له في الحقيقة، لأنه انما هو التَّحيز في المكان» فإذا لم يخرج الاناء، اذا انقلب، بانقلابه، عن أن يكون في مكان، وكانت التحيزات متماثلة من حيث إنها أكوان، استحال أن يكون بانقلابه[٧] منعكس/ الكون، وامتنع أن يطلق ذلك عليه بالقول. [٦٩]

---

(١) من: ع. وفي: ب: به.
(٢) من: ع. وفي ب: فيها.
(٣) ق: التسمية تصح.
(٤) من: ع. وفي س: بوجه.
(٥) ع: وان.
(٦) ق. لم.
(٧) ص: بانقلابها.

فليس حقيقة القلب في اللسان عكس الكون، كما زعم، وانما هو عكس الحركة، لأن الحركة الى العلو عكس الحركة الى السفل، وكذلك الحركة الى اليمين عكس الحركة الى الشمال.

وقد عبرت العرب عن مجرد هذا المعنى بعينه، بالقلب، فقالوا: قلبت الصبي من المكتب، فانقلب، وانقلب الرجل الى أهله أي رجع اليهم، قال الله تعالى: «وإذا انقلبوا الى أهلهم انقلبوا فاكهين[1] » وقال تعالى: « فانقلبوا بنعمة من الله وفضلٍ[2] » وقال: « وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون[3] ».

وفي الحديث أن صفية، رضي الله عنها، أتت النبي، ﷺ تزوره في اعتكافه، فتحدثت معه ساعة، ثم قامت تنقلب فقام رسول الله، ﷺ يقلبها[4].

ومنه قول عثمان بن عفان لعمر بن الخطاب رضي الله عنهما لما عاتبه على التأخير عن التهجير[5] الى الجمعة، يا أمير المؤمنين، انقلبت من السوق، فسمعت النداء، فما زدت على أن توضأت، الحديث[6].

---

(١) سورة المطففين: ٣١.

(٢) سورة آل عمران: ١٧٤.

(٣) سورة الشعراء: ٢٢٧.

(٤) أخرج الحديث البخاري في الصحيح (٢٥٧/٢) عن صفية نفسها، كما أخرجه ابو داود رقم: ٢٤٧٠. من نفس الطريق وكذلك ابن ماجة في السنن رقم: ١٧٧٩، وأحمد في المسند: (٣٣٧/٦).
وصفية هذه هي: صفية بنت حيي (بالتصغير) بن أخطب، كان رئيس خيبر قبل الفتح، وقد أخذها الرسول عليه السلام من سبايا خيبر سنة ٧ هـ: توفيت صفية، رضي الله عنها سنة ٥٠ هـ.
(انظر: الفتح: (٢٤٢/٤)، وسيرة النبي: (٣٧٨/٤ وما بعدها).

(٥) هجر الى الشيء: بكر وبادر اليه.

(٦) اخرج الحديث مالك في موطأ يحيى (كتاب الجمعة رقم٣) عن سالم بن عبد الله، ولفظه:
دخل رجل من أصحاب رسول الله ﷺ، المسجد يوم الجمعة، وعمر بن الخطاب يخطب، فقال عمر: أية ساعة هذه؟ فقال: يا أمير المؤمنين. انقلبت من السوق، فسمعت النداء، فما زدت على ان توضأت. فقال عمر: والوضوء أيضاً؟ وقد علمت ان رسول الله ﷺ كان يأمر بالغسل. كما أخرجه البُخاري في الصحيح من نفس الطريق (٢١٢/١) ومسلم في الصحيح وكذلك، رقم:٨٤٥.
وقد سمى ابن وهب وابن القاسم في روايتيهما عن مالك في الموطأ الرجل المذكور عثمان ابن عفان (الفتح (٢٩٨/٢))

فالانصراف في هذا كله عن المكان عكس الذهاب اليه فهو عكس الحركة، كما قلنا، فسموا رجوع الانسان عن المكان انقلابا، لما كان عكس ذهابه اليه قبل.

وأما قلب الاناء فهو قلب على الحقيقة في المعنى دون اعتبار ما سواه؛ لانعكاس الإناء بانعكاس حركات جواهره لأن الجزءَ الأعلى (يرجع[١]) نحو مكان[٢] الجزء الأسفل، والجزء الأسفل يرجع نحو مكان[٣] الجزء الأعلى، وان لم يصرف في قلبه اياه أعلاه أسفله، وانما قلبه على جنبة من جنباته، فمعنى القلب فيه موجود، أيضا، لاختلاف حركات جواهره بالعكس، مع انتقاله عن الهيأة التي كان عليها.

وأما الحركتان الى جهة واحدة، فليس احداهما عكسا للأخرى، ولا يسمى الجسم بذلك منقلبا، مجازا، ولا حقيقة، ومتى أضافوا القلب الى جماد، فهو مجاز.

فقولهم: قلبت الاناء، فهو مقلوب، حقيقة، وقولهم: انقلب الاناء، فهو منقلب، مجاز، وكذلك اذا عبروا بالقلب عما ليس بانتقال ولا حركة، فهو مجاز.

فقوله في قول العرب: «انقلب الاناء: انه حقيقة» ليس بصحيح، وكذلك قوله تعالى: «ومن ينقلب على عقبيه فلن يضر الله شيئا» هو مجاز، وليس بحقيقة.

وبالله التوفيق.

فان قال قائل[٤]: كون الشيء في مكان عكس كونه في مكان آخر؟

---

(١) من: ع. وفي ب: رجع.
(٢) م: نحو الجزء.
(٣) ع: نحو الجزء.
(٤) ع: قال: كون.

قيل له: هذا لا يسلم، وقد أبطلته أيضا بقولك: «ان الانقلاب حقيقة انما يرجع الى العكس في الكون[1]» لأنه يوجب أن يكون كل متحرك منقلبا عند العرب، وذلك خلاف ما عرف من لغتهم.

انما قلنا[2] في قولهم: قلبت الاناء فهو مقلوب، انه حقيقة، لأن الاستعمال متى كثر في المجاز لحق بالحقيقة، كما قالوا في ضربت زيدا فهو مضروب: انه حقيقة، لكثير الاستعمال مع ما فيه من المجاز.

انقلاب الخمر بالتخلل، وتسميتها «منقلبة»

فصل تضمن معنى انقلاب الخمر.

ولم يسأل السائل هل تسمى الخمر في اللسان منقلبة مجازا، اذا تخللت أم لا؟ فالتكلم على هذا خروج عن المسألة الى غير ما سأل (عنه[3]) السائل، اما لقصور عن فهم غرضه في سؤاله، واما (الحيدة[4]) عن جوابه.

وانما سأل عن حقيقتها في نفسها، اذا تخللت، هل انقلبت أم لا؟ ولا دليل على شيء من ذلك، في جواز تسميتها بالانقلاب، وانما يستدل عليه بأدلة العقول.

فالجواب عند ذلك: أن يقال له:

سؤالك محتمل، لا يصح الجواب عليه بنعم ولا بلا، ولا بد، في ذلك، من تقسيم وتحصيل يأتي الجواب عليه.

والواجب في ذلك أن نقول[5] له:

---

(١) الكون: حصول الجسم في المكان، والأكوان أربعة: حركة، وسُكون، واجتماع وافتراق، ويسمى الكون بالأين، لأنه يقع جوابا لأين؟ (المقولات العشر: ص:٣٧٩).

(٢) من: ع. وفي ب: قلناه.

(٣) من: ق. وفي ب: عنها.

(٤) من: ف. وفي ب: لحيرة.

(٥) م: تقول.

الانقلاب بمعنى التحول من الخمر الى الخل:

ان كنت أردت بانقلابها: أنها اذا تخللت، ان جسمها الذي هو مجموعة جواهرها، عاد بعينه جسما آخر، هو جسم الخل، فذلك مستحيل في العقول، لأن الجسم بعينه لا يعود جسما آخر، كما لا يعود الجوهر جوهرا آخر، وكما لا يعود الجسم جوهراً الا بأن تعدم أجزاؤه، حتى لا يَبقى منها الا جوهر واحد، وكما لا يعود الجوهر جسما (إلا[1]) بأن تضاف[2] اليه جواهر أخر، يتجسم بها، وكما لا يعود الجوهر عرضا، ولا العرض جوهرا، ولا السواد بياضا، ولا البياض سوادا، ولا البياض بياضا، ولا السواد سوادا، وكذلك ما (أشبه هذا[3]) من الصفات.

[٧٠] فلا نقول، اذا رأينا جسما[4] من الاجسام قد ابيض بعد/ سواده، أو اسودَّ بعد بياضه: أن السواد بعينه عاد بياضا، ولا أن البياض بعينه عاد سوادا، وانما الحقيقة في ذلك: أن السواد أعدمه الله، فخلق مكانه بياضا بقدرته، وأن البياض أعدمه الله، فخلق مكانه سوادا بقدرته، وكذلك سائر الصفات من الحلاوة، والمرارة، والحرارة والبرودة، وما أشبه ذلك.

الانقلاب بمعنى اعدام جسم الخمر وخلق جسم الخلّ مكانه:

وان أردت بانقلاب الخمر، اذا تخللت، ان الله تعالى أعدم جسمها، وخلق في ثاني حال عدمه، جسم الخل مكانه، بغير فاصلة، فلا نعلم[5] ذلك ضرورة، كما لا نعلم توالي (الأعراض[6]) المتماثلة على المحل الواحد،

---

(١) : اقتراح.

(٢) م: تنضاف.

(٣) من: ع، م. وفي ب: وما أشبهه.

(٤) الجسم: ما تركب من جوهرين فأكثر، والجوهر هو الغني عن المحل، او القابل للعرض، أو الذي يشغل حيزا من الفراغ. والعرض هو ما قام بغيره، او ما يحتاج للمحل ليظهر، كالسواد (المقولات العشر ص٣٥٨).

(٥) ف: فلم نعلم.

(٦) من: ع. وفي ب: الأغراض.

ضرورة، وانما نعلمه بالنظر والاستدلال، فذلك جائز في قدرة الله تعالى، الا أنه ليس كل ما هو جائز في[1] قدرة الله تعالى أن يفعله، يجوز أن نقول قد فعله، الا أن نعلمه ضرورة، (او[2]) استدلالاً أو بنص من صاحب الشرع، ﷺ.

واعدام الله تعالى جسم الخمر، وخلقه مكانه جسم الخل لا نعلمه ضرورة، ولا طريق لنا الى معرفته من جهة النظر والاستدلال، ولا ورد من ذلك نص عن النبي ﷺ، فوجب أن ندفع ذلك، ونكذب من ادَّعَاهُ، كما أن الله تعالى قادر على أن يخلق بحضرتنا أشخاصاً، ولا يخلق لنا ادراكا نَراها به، ولو ادعى ذلك مدع، لوجب تكذيبه ولم يصح تصديقه، ولا الشك في دعواه.

الانقلاب هو بمعنى اعدام الصفات وبقاء الجسم

فنحن نعلم يقينا أن جسم الخل، بعد التحليل، هو جسم الخمر بعينه، الذي تخلل، ولا (شك[3]) في ذلك، ولئن جاز على أحد أن يشك في هذا، ليجوزن[4] عليه أن يشك في نفسه، اذا تغيرت صفته بالمرض بعد الصحة، (أو[5]) الصحة بعد المرض ان كان هو ذلك أو غيره، وهذا مما لا يجوز على من لا يصح تكليفه من أهل العقول، كما نعلم، أيضا، ضرورة أن صفات الخل، الموجودة به (بعد[6]) التخليل، على غير صفات الخمر، التي كانت موجودة بها قبل التخليل، وان صفات الخمر عدمت منها، فخلف مكانها صفات الخل.

---

(١) ع: من.
(٢) من: ع، وفي ب: واستدلالا.
(٣) من: ع. م، وفي ب: نتك.
(٤) م: لجاز عليه.
(٥) من: ع. وفي ب: والصحة.
(٦) من: ع،م.

هذا ما لا يدفع[١] فيه الا معاند أو مخذول، يتكلم بغير معقول. وتسميتنا جميع جسم[٢] الخمر ذاتا واحدة تجوز، وتوسع، لأن كل جزء من أجزائها[٣] ذات وشيء، وصفاتها كلها، الموجودة بها، ذوات وأشياء، أيضا، وكذلك كل جسم خلقه الله، فهو ذوات كثيرة، وأشياء كثيرة، فذوات الخمر، التي هي مجموعة جسمها، اذا تخللت، باقية، وذواتها، التي هي صفاتها، معدومة ذاهبة، وصفات الخل، الموجودة فيها بعد التّخليل غيرها خلقت مكانها، واسم الخمر لا يقع على مجرد جسمها دون صفاتها، ولا على صفاتها دون جسمها، وانما يقع على مجموع جسمها وصفاتها،فلا يصح أن يقال في الخمر اذا تخللت: أنها انقلبت، بمعنى انها عدمت (وخلف[٤]) مكانها سواها، اذا لم يعدم جسمها فخلف مكانه جسم سواه، ولا أنها تنقلب، بمعنى أنها لم تعدم، فخلف مكانها سواها؛ لأن صفاتها عدمت، فخلف مكانها (صفات[٥]) الخل.

الانقلاب، والانتقال، والتبدل، والتغير:

وكذلك القول في (عين[٦]) الخمر، وفي ذاتها، ان أردت به مجموع ذواتها.

وان أردت بذاتها صفاتها، التي من أجلها سميت خمرا، جاز أن نقول: إنها تبدلت على الحقيقة، لأن الصفة، اذا عدمت، وخلف مكانها غيرها، فقد صَارَتْ بدلا منها، وجاز أن تقول: انها انتقلت[٧] على تجاوز في العبارة، لأن حقيقة الانتقال هو الزوال من مكان الى مكان آخر،

---

(١) م: فهذا مما لا يدفع.
(٢) ع: وتسميتنا حسم.
(٣) م: أجزائه.
(٤) من: ص، ٤، ق. وفي ب: وتخلف.
(٥) من: ص. وفي ب: فيها.
(٦) من: م. وفي ب: غير.
(٧) م، ص: انقلبت.

وذلك مستحيل على الأعراض، ولم يجز أن نقول: إنها انتقلت[1] بمعنى أنها هي بعينها، الا أنها استحالت الى خلافها من صفة الخل، لأن أدلة (العقل[2]) قد قامت على استحالة ذلك، وانما يجوز أن تقول، انها انقلبت بمعنى أنها تبدّلت.

وان أردت بذاتها، أو بعينها، مجموع جواهرها، دون صفات الخمر، الموجودة بها، لم يجز أن تقول، مع بقائها في موضعها، انها انقلبت، (ولا أنها انتقلت[3]) ولا أنها تبدلت.

وانما يجوز أن تقول، انها حالت وتغيرت، بتبدل صفات الخمر منها بصفات الخل. هذا هو حقيقة القول فيما سأل عنه السائل، لا ما سواه، مما تضمنه هذا التذييل، مما وقع بغير تحصيل.

تحويل الخمر الى خل عند ابن حمدين

وهذا الذي قلته هو معنى قول الفقيه (قاضي[4] الجماعة)، وفقه الله، في جوابه، وذلكَ/ أنه قال فيه: «وذلك ما ذكره أن الخل والخمر انما هو ماء العنب يغيره الله تعالى من حال الى حال، في الرائحة، واللون، والفعل، والطعم؛ والعين العين، والذات الذات، لا أنه ذهب ماء العنب، وحدث شيء غيره»، لأنه قصد بالجواب الى أظهر محتملات السؤال، فأوجز في ذلك القول، واحكم بين المختلفين[5] الفصل، فاستوفيت أنا، الكلام على جميع مُحتملاته، وأتيت على سائر تفصيلاته، وتقسيماته، فاتضحت بذلك الحقيقة، على منهاج الأئمة، في هذه الطريقة. [٧١]

ومن الله التوفيق والعونة.

---

(١) م: انقلبت.

(٢) ع: العقل، وفي ب: العقول.

(٣) من: ع

(٤) من: ع. وفي ب: القاضي.

(٥) م، ص: المتخالفين.

مدخل الشبهة على ابن الألبيري:

فصل: وانما دخلت الشبهة على من قال: ان الخمر، اذا تخللت، فقد انقلبت، بمعنى أن جواهرها تبدلت بجواهر سواه، من أجل اطلاق أهل العلم أن الخمر محرمة العين نجسة الذات، وَإِجْمَاعِهِمْ على أنها، اذا تخللت، محللة العين، طاهرة الذات، فظنوا أن الذات الواحدة يستحيل أن تكون نجسة في حال، طاهرة في حال آخر، وليس ذلك كما ظنوا.

النجس لذاته، والنجس لمعنى طرأ عليه

وتحقيق القول في هذا المعنى يفتقر الى تقسيم وتحصيل، وهو أن الشيء النجس على ضربين:

أحدهما نجس من أصله كبول بني آدم، ولحم الخنزير، وشحم الميتة، وما أشبه ذلك.

والثاني نجس لمعنى طرأ عليه كالسمن أو الزيت تشرب[1] فيه الدابة، أو تقع فيه النجاسة او الثوب يصيبه البول، أو ما أشبه ذلك.

فأما الشيء النجس من أصله، فيستحيل، في العقل، ان يكون، في حال، طاهرا من أصله، باستحالة أصله، ولا يستحيل فيه أن يكون طاهِراً في الحكم، وانما يمتنع ذلك من جهة الشرع، الا في بعض المواضعِ، وعلى وجوه مخصوصة، ولا مجال في ذلك للعقل.

وأما الضرب الثاني، وهو (الشي[2]) النجس لمعنى طرأ عليه، فذلك المعنى علة شرعية في انتجاس ذلك الشيء، فاذا ارتفعت بما يصح ارتفاعها به من جهة الشرع، من غير ان تَخْلُفَهَا[3] عِلة اخرى، موجبة لمثل حكمها، طهر ذلك الشيء.

---

(١) ع، م: تموت فيه الدابة.
(٢) من: ص.
(٣) ص: تدخلها.

نوع نجاسة الخمر

ونجاسة ذات[١] الخمر من هذا الضرب من النجاسات، ألا ترى انها كانت طاهرة قبل ان يطرأ عليها صفات الخمر، فَلَمَّا نجست بوجود صفات الخمر فيها، وجب أن تطهر بِعَدَمِهَا منها، سواء تخللت او خللت.

وقد قيل: انها اذا خللت لم توكل عُقُوبةً.

وقال عبد الوهاب[٢] في المعونة، إنَّ ذلك لبقائها على النجاسة، وذلك بعيد، الا ان يريد ببقائها على حُكْمِ النجاسة في الأكل خاصة، فيكون لذلك وجه، وهو القياس على رفع النجاسة من الثوب بما عدا الماء من المائعات لزوال العين وبقاء الحكم في الصلاة خاصة.

وفي جواز تخليل الخمر، في بعض المواضع، اختلاف، ليس هذا موضع ذكره.

فجسم الخمر يطهر بارتفاع صفة الخمر عنه، كما يطهر الثوب النجس بارتفاع النجاسة عنه:، بما يصح رفعها به، وهو الماء عند مالك.

وبالله التوفيق.

تلخيص

وتلخيص تقسيم هذا الفصل ان تقول فيه: ان الشيء النجس على ضربين:

---

(١) م: ونجاسة الخمر.

(٢) هو محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادي. ولي القضاء عدة مرات، من كتبه:«شرح الرسالة والنصر لمذهب دار الهجرة»، وكتاب المعونة. وكتاب التلقين، وشرحه، والثلاثة في الفقه، وكتاب أوائل الادلة في مسائل الاختلاف بين فقهاء الملل». توفي بمصر ٤٢٢ هـ
(تاريخ قضاة الاندلس - ص:٤٠)
وتوجد نسخة من التلقين بالمكتبة الملكية تحت رقم: ٥٠٥٠١.

أحدهما: نجس لذاته.

والثاني: نجس لمعنى طرأ عليه.

فأما الذي نجس[1] لذاته، فلا توجد أبدا الا نجسة. وأما الذي نجس[2] لمعنى طرأ عليه[3] فينجس بوجود ذلك المعنى فيه، ويطهر بِعَدَمِهِ منه، والخمر من هذا القبيل من النجاسات.

مناقشة تعابير وكلمات حول انقلاب الخمر الى خل

ومن المواضع البين فسادها في التذييل بقلة التحصيل، قوله فيه: «فلو كان الانقلاب عائدا الى نفي الذات المتحيزة، وحدوث أخرى، لكن محالا بقاؤها، وحدوث (أعراض[4]) فيها، بعد عدم (أعيانها[5]) وفي حكم العقل بالجواز دليل على بقاء الذات، وتعاقب الصفات، ويتخصص البقاء، المجوز بالعلم الضروري، بخروج المحل على[6] الصفة الى ضِدِّها.

وهو كلام مختل، فاسد، بين الفساد والاختلال. أما قوله في أوله: فلو كان الانقلاب عائدا الى (نفي[8]) الذات المتحيزة وحدوث أخرى، لكان مُحَالاً بقاؤها، وحُدُوث اعراض فيها، بعدم (أعيانها[9])» فانه استدلال فاسد، لا يخفى فساده على متأمل ناقد، لأنه جعل الدليل على نافي[10] بقاء الذات المتحيزة استحالة بقائها، فاستدل بالشيء على نفسه ومِنْ حجة خصمه، القائل: إنَّ الذات المتحيزة لا تبقى، ان يقول

---

(١) م: تنجس.

(٢) م: تنجس.

(٣) ع: على دانه.

(٤) من: ع، م. وفي ب: أغراض.

(٥) ص: أعيانها. وفي ب: أغيارها.

(٦) ق. عن.

(٧) ع: الاختلال والفساد.

(٨) من: ص. ع. وفي ب: معنى.

(٩) من اقتراح المحقق.

(١٠) ق: نأتي.

له وكذلك نقول له: انه بقاؤها محال، وهو الذي قلته بعينه. فأين/ [٧٢] الدليل على أنها تبقى؟ فان قال: الدليل على ذلك انما هو في قولي بعد ذلك، «وفي حكم العقل بالجواز دليل على بقاء الذات، وتعاقب الصفات»، قيل له: انه (اذ [١]) قد أقررت بفساد دليلك الأول، فهذا الثاني أيضاً، أفسد منه، لأنك قلت: ان حكم العقل بالجواز دليل على بقاءالفرات، فجعلت جواز البقاء دليلا على وجوبه، فاذا ثبت الجواز ارتفع الوجوب، وهذا لا يخفى على من له أدنى محصول، لأن أحكام العقل ثلاثة لا رابع لها: واجب، وجائز، ومستحيل؛ فاذا ثبت في الشيء انه حائز استحال ان يكون واجبا، أو مستحيلا، واذا ثبت فيه انه واجب، استحال ان يكون جائزا أو مستحيلا، واذا ثبَتَ فيه أنه مستحيل، استحال ان يكون جائزا أو واجبا.

وقوله بعد ذلك: «ويتخصص البقاء، المجوز بالعلم الضروري، بخروج المحل عن الصفة الى ضدها»، كلام لا يصح ايضا، لأن التخصيص انما يكون في الالفاظ العامة التي تحمل على عمومها، حتى يأتي ما يخصصها، وذلك في الاحكام الشرعيات، وأما الأحكام العقليات فلا تخصيص فيها، ولو جاز أن يطرأ على أحكام العقول ما يخصصها، لبطلت الأدلة، وانقضت الحقائق.

مذهب أهل السنة في بقاء الأجسام

فصل: فان قال لنا قائل: فقد نقضتم جميع ما استدل به على نافي [٢] بقاء الذات المتحيزة، فما الصحيح عندكم فيها: هل بقاؤها واجب، أو جائز، او مستحيل؟ وما الدليل على ما تصححونه [٣] من ذلك وتعتقدونه؟.

---

(١) من: ع، م.
(٢) ع: تأتي.
(٣) م. ص: تجوزونه.

قلنا له[١]: الذي نقول به، ونعتقد صحته مذهب أهل السنة والحق، وهو أن بقاء الاجسام المتحيزة واجب على الجملة، زمناً[٢] ما.

وانما قلنا: على الجملة «تحزرا من إيجاب بقاء جميع الجواهر لأننا[٣] لا نقطع بذلك على التعميم، بل يجوز ان يعدم الله تعالى بعض جواهر الجسم في الزمن الثاني من خلقه، فلا يكون له بقاء البتة.

فنحن نعلم بقاء الأجسام على الجملة، لا بقاء آحادها، وندعي انا نعلم ذلك ضرورة فنستغني عن إقامة الدليل عليه، لأن كل واحد منا يعلم نَفْسه، فلا يشك في أنه يبقى مدة من الزمن[٤]، فلا يدخلنا في ذلك شك ولا ارتياب.

مناقشة النظام في تَجْديد الله للعالم

فان قال قائل: كيف يصح لكم في هذا دعوى الضرورة، وما يعلم ضرورة لا يختلف فيه العقلاء.

ومن أهل الاعتزال في يخالف في ذلك، ويدعي ان الله تعالى يجدد العالم في كل زمن على التوالي والاتصال؟

قيل: ليس له من أهل الاعتزال من يقول ذلك سوى النظام[٥]، والواحد تجوز عليه مكابرة الضرورة، ودفع العيان، وأيضا، فانه لا يقول: ان الله تعالى يبدله في كل زمن، وانما يقول: انه يجدده مَعَ بقائه، واستمرار وجوده، وهذا باطل؛ و(من[٦]) الدليل على بطلانه أنا نقول

---

(١) م: قلت له.

(٢) ع: زمانا.

(٣) ع: لأنا.

(٤) ع: الزمان.

(٥) هو أبو اسحق ابراهيم بن سيار البصري اشتهر بآراء حريئة في علم الكلام، والفلسفة الاسلامية، (طبقات المعتزلة - ص٧٠)

(٦) من: ص.

له: ان كان قولك انه يجدده في كل زمن، بمعنى انه يوالي خلق الاعراض فيه، التي لا يصح خلوه منها، وهي شرط في صحة بقائه، فهو الذي نقول له، وانما نخالفك في تسميتك ذلك تجديدا للعالم، ولا مشاحة في الأسماء اذا صحت المعاني.

وان كان قولك يجدده بمعنى (انه[١]) يخلقه باخراجه من العدم الى الوجود، فذلك باطل؛ لأن الشيء لا يفعل[٢] في حال بقائه، واستمرار وجوده، لأنه بوجوده استغنى عن الفعل، وهذا بين[٣].

تحديد: الصالح لقبول النماء

ومن ذلك قوله، «فالصالح لقبول النماء هو المبتدأ الكون، كالبذر المزروع[٤]، والنطفة للانسان «وهو خطأ، لأن الصحيح في حد الصالح لقبول النماء ان يقتصر فيه على المبتدأ الكون، فيطرد وينعكس، لأن كل ما يصلح لقبول النماء فهو مبتدأ الكون، وكل ما هو مبتدأ الكون يصلح لقبول النماء، وزيادته فيه: «كالبذر المزروع[٥]، والنطفة للانسان» تفسده وتصيره غير حاصرٍ للمحدود؛ إذ يخرج عنه بالزيادة ما ليس من قبيل البذر والنطفة، اللذين أجرى الله تعالى العادة بخلقه النماء فيها، كنحو نمو الطعام اليسير، الذي أطعم[٦] النبي ﷺ/ منه [٧٣] البشر الكثير، عشرة عشرة حتى شبعوا ثم أكل منه هو، ﷺ، وحتى شبع، وقام عنه، وهو نحو ما كان عليه، لا يتبين فيه النقصان.

---

(١) من: ق.
(٢) مبني للمجهول.
(٣) ص: أبين.
(٤) ص: كالبذور والزروع.
(٥) ص: كالمدور والمزروع.
(٦) يشير الى حديث أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب صفة النبي رقم١٩) عن أنس بن مالك وأخرجه البخاري في الصحيح: (١٩٧/٦) ومسلم في الصحيح رقم: ٢٠٤٠.

ابن الألبيري يقع في نفس السبب الذي كفر، هو، به الغزالي

ومن ذلك قوله: فاذا انضاف الشيء الى مثله نَمَا اذا كَانَا موصوفين، «فأطلق لفظ الشيء» وأضاف اليه قبول النماء، والشيء ينطلق على القديم تعالى[1]، وعلى الحديث.

وهذا كفر صريح متى حمل الكلام على ظاهره وعمومه، وبمثل هذا الاطلاق، بعينه كفر الغزالي في مسألة الروح، وذلك ان الغزالي قال: «وكل موجود منزه عن الكمية والمقادير فانه من عالم الامر». (فقال هو فيه: لو أراد شيئا من المحدثات، لقال: وكل موجود محدث، منزه عن الكمية والمقادير، فانه من عالم الامر[2]).

فيقال له على هذا الالزام، الذي الزمه الغزالي، ولو أردت أيضاً، أنت شيئا من المحدثات، لقلت: فاذا انْضَافَ الشيء المحدث الى مثله، نما، اذا كانا موصوفين.

فلو حصل كلامه لوجب ان يتحرر من مثل ما ألزمه الغزالي، بأن يقول، فاذا انضاف الشيء المحدث الى مثله نَما إذا كانا موصوفين.

فما أبين هذا في الغفلة والذهول، يتحرر[3] مما لا يلزمه فيه الا الخطأ، بقوله «اذا كانا موصوفين؛ ليلا يلزم عنه نماء الصفات باتصال بَعضها ببعض[4]».

ولا يتحرر[5] مما يلزمه فيه الكفر، على ما ألزمه الغزالي[6]، بأن

---

(١) ع: القديم وعلى.

(٢) ص: م،: ق.

(٣) ع: م: يتحرز.

(٤) ع: الى بعض.

(٥) ع: م: يتحرز.

(٦) هو أبو حامد محمد بن محمد بن محمد بن أحمد الطوسي. ولد وتوفي بطوس سنة ٤٥٠ - ٥٠٥ هـ. (انظر: الحلل الموشية - ص٨٥، شجرة النور الزكية - ص١٢٦، ١٢٨، ١٢٥).

يقيد الشيء بالحدث «وكل مُجْرٍ بالخلاء يُسَرّ[1]».

هذا وجه[2] القول عليه في هذا الفصل.

وصف الشيء الواحد بالحياة والنطق والعلم....

وأما قوله في ذلك: «فالعقل يجوِّز ان يُوجد الشيء الواحد حيا، ناطقا، عالما، قادرا، كاتبا، يضع دقائق الحكمة»، فلا يجوز على حال، لأننا ان حملناه على اطلاقه دون تقييد كان كفرا بواحا، وان حملناه على التقييد فقلنا: معناه: فالعقل يجوز أن يوجد الشيء الواحد «المتحيز» حيا ناطقا عالما، قادرا، كاتبا، يصنع دقائق الحكمة، كان خطأ صراحاً لاننا نعلم بمستقر العادة أن ذلك لا يوجد ابداً، كما لم يوجد فيما مضى. وان كان الله قادرا على أن يوجده؛ كما نعلم، بمستقر العادة، ان الله تعالى لا يقلب البحار عسلا، ولا الجبال ذهبا، وان كان ذلك في العقول جائزا، وتحت قدرة الله داخلا، وفي العبر[3] أقرب من كون الجوهر الواحد حيا، ناطقا، عالما، قادرا، كاتبا، حكيما، يصنع دقائق الحكمة، لأن البحار والجبال موجودة، معلومة ضرورة، فإحالتها[4] عسلا وذهبا في العقول، داخل تحت قدرة الحي القيوم، عند جميع الموجودين (الموقنين[5]) بالبعث من القبور، ليوم الجزاء والنشرو.

وأما الجوهر الواحد، فلا نعلم وجوده ضرورة، وانما يعلم بالنظر والاستدلال، ومن العقلاء مَن يحيل[6] وجوده، فضلا عن أن يُوجد حيا،

(١) مثل يضرب لمن يجول في الميدان وحده، دون منافسة. ويروى: كل مجر بخلاء مجيد، وأيضاً: كل مجر بخلاء سابق «والمعنى من يجري فرسه بمكان خال من المتسابقين لا بد ان يسبق، لأنه المتسابق الواحد، (مجمع الأمثال: ١٣٥/٢، والتحفة الأدبية في الامثال العربية ص:١١٧).

(٢) ص: هذا مثل القول.

(٣) العبرة والاعتبار واحد ومعناها: قياس الغائب على الحاضر، او الشاهد.

(٤) م: فاحالته.

(٥) من: ع، م، وفي ب: المؤمنين.

(٦) ق: يجهل.

عالما، قادرا، ناطقا، كاتبا، حكيما، يصنع دقائق الحكمة، كتشييد البناء، وعمل غريب الاعمال[١].

وهذا وشبهه، مما لا تعلق له بما قصد له الى بيانه، لو تخلص[٢] في ايراده لكان مخطئا، من أجل الاطالة بما لا فضل[٣] فيه، ولا دلالة، فكيف اذا أتى فيه بوجوهٍ من الفساد، والاحالة؟

ومتى خاض في هذا الباب من لم تثبت قدمه فيه، فقال برأيه، واستنبط نتائج من عقله، زل، ولم يشعر وأتى بالمحال وهو لا يعلم، فليس الخطأ في هذا الباب كالخطأ فيما سواه من الأبواب.

ومن أجله كان التكلم به محجرا على من لم تثبت امامته فيه.

وبالله التوفيق

(تفسير مراحل خلق الانسان)

ومن ذلك قوله: «فقول الله تعالى: خلقنا النطفة علقة، معناه: نقلتها من حال الى حال، وكذلك الى آخر الآية»...

وهو كلام ما سمع قط أغرق[٤] منه في المحال، ولا أبين منه في الفساد والبطلان، لأنه قصد الى تبيين حقيقة معنى قول الله عز وجل: «خلقنا النطفة علقة، ثم خلقنا العلقة مضغة، وكذلك الى آخر الآية[٥]»، فقال: ان معنى ذلك أنه نقلها من حال الى حال، والحال

---

(١) قال بوجود الجوهر الفرد أهل السنة والمعتزلة، وأنكره بعض الفلاسفة، والجوهر الفرد هو: الجزء الذي لا يقبل القسمة من الجسم.
(نشأة الفكر الفلسفي في الاسلام (٢٢٠/١)، ومبادىء الفلسفة ص:١٩٧)

(٢) أصاب الصواب.

(٣) ع: فصل. وفي ب: فضل.

(٤) ص: أعرق.

(٥) سورة المؤمنون: ١٤.

ليست بشيء عند من أثبتها، لأنها موجودة ولا معدومة، وقد نص على ذلك في أول فصل من كتابه[1].

فإذاً على قوله: ابن آدم منقول في بطن أمه، من لا شيء الى لا شيء، فهذا قول ليس بمعقول، ولا بشيء[2].

والصحيح انه منقول في بطن أمه، من خلق الى خلق، كما نص الله[3] في محكم كلامه، ومعناه، حقيقة، خلق سائر الجواهر والأجسام، باخراجها من العدم الى الوجود، مع احكام الترتيب والتصوير. فان قال: هذا ارَدْت، وعبرت عنه بالنقل من حال الى حال مجازا، لا حقيقة، قيل له: من قصد الى تبيين حقائق (المعنى[4]) لم يسغ[5]/ له عند [٧٤] أحد المسلمين، أن يعْدِلَ عن الحقيقة من[6] النص والبيان، الى الالفاظ المحتملة او المشتركة، او المجملة. فكيف بالمجاز المستعمل في ضد ما قصد الى بيان (حقيقته[7]).

ولو جاز لمن قال ما لا يجوز، ان يقول: انما قَلْتُ ذلك على سبيل المجاز، لما تقيد على أحد حق، ولا لزمه قول.

وهذا بَيِّن، وبالله التوفيق.

(تذييل ابن الألبيري لا يستحق الرد)

هذا آخر ما وقع له في التذييل من الكلام الفاسد، المختل المستحيل، وهو تتمة عشرين موضعا، وقعت له فيه على غير تحصيل، على أنه جملة

---

(١) ص، م: كلامه.
(٢) ع: ولا شيء.
(٣) ع: تعالى.
(٤) من: ص، ق، ع. وفي ب: المباينة.
(٥) ق: يستمع.
(٦) ق، ع، م: والنص.
(٧) من: ق، ص، ع، م. وفي ب: حقيقة.

يسيرة من قوله، نحو صفحة واحدة، فيكاد ألا تخلص[١] فيه لفظة (واحدة[٢]) جائزة فانما قصدت الى التعريف بتخلفه في هذا العلم الذي يدعيه، لا الى الرد عليه في (شيء[٣]) من كلامه فيه، اذ لا يجب ان يرد الا على من ندر الخطأ منه، لا على من غلب عليه، لأن الحكم للغالب، فاذا غلبت الصحة على الكلام وجب ان يبين ما (شَذَّ[٤]) فيه من الخطأ؛ لئلا يحمل على صحته من الغالب[٥]، واذا غلب عليه الخطأ لم يحتج الى بيانه، بل لو قصد الى بيان ما (شذ[٦]) فيه من الصحيح، لئلا يحمل على غالبه من الفساد، لكان له وجه.

ثم ختم تذييله بأن قال: فمن أحب التوغل في هذه المسألة فليتأمل ما ذكرنا فيها في «النقض على الغزالي[٧]» في انقلاب الصورة الظاهرة الى المعنوية - فلقد (دَلَّ[٨]) بغرور[٩] من قبل نصائحه في استفادة حقائق هذه الأمور من نقضه على الغزالي المذكور، ان كان على هذا النحو من الفساد والاستحالة، والخروج عن منهج الحق والاستقامة.

والله ولي العصمة والتوفيق برحمته.

الرد على من قال: إنَّ بول ابن آدم ليس بنجس في أصله

قال الامام الحافظ أبو الوليد، رضي الله عنهوأيده[١٠]،....

---

(١) م: تتحصل.
(٢) من: م.
(٣) من: ص. وفي ب: في ذلك من كلامه.
(٤) من: ع.
(٥) ق، ع: لئلا يحمل على غالبه من الصحة.
(٦) ع: شذَّ.
(٧) الاسم الكامل للكتاب هو: «كتاب الآمالي في النقض على الغزالي».
(٨) من: ص، م. وفي ب: دلى.
(٩) ص: على الغرور.
(١٠) ع: قال شيخنا رضي الله عنه.

اعترض علي بعض أهل النظر من مقدمي فُقهاء عصرنا (ونبلائهم[١])، قولي، في بعض فصول هذه المسألة: إن بني آدم نجس من أصله، بخلاف الخمر والزيت تموت فيه الدابة فقال: ان البول، ايضا، ليس نجس من أصله؛ لأن أصله الماء المشروب وهو طاهر؛ فلا فرق (بين ذلك وبين[٢]) الخمر والزيت تموت فيه الدابة، فانفصلت عن اعتراضه بأن قلت: قد تقرر العلم بأن الماء أصل كل ما فيه بَلَّة ورطوبة، من جميع النبات وأنواع الحيوانات.

فلما كان الماء الذي يغْتَذي به جميع ذلك قد (تشرَّبه[٣]) وحصل مستهلكا فيه، كان ملغى، ووجب الاعتبار بما يخرج منه، من ذلك: العصير من العنب، والبول من بني آدم. فلذلك قلت في البول: انه نجس من أصله بخلاف الخمر لأن البول حصل أصلا في نفسه، لالغاء ما قبله، ماالغتذى به الجسم، كما حصل العصير اصلا في نفسه، لالغاء ما قبله مما اغتذى به الكرم، فليس البول عين الماء المشروب، وانما هو رشح يصل الى المثانة، ويجتمع فيها من بلة الجسم ورطوبته، كان شرب الماء او لم يكن، ألا ترى أن المولود[٤] قد يبول ساعة يولد، قبل ان يطعم أو يشرب شيئا.

طهارة أبوال الأنعام بين أشهب وغيره

وقد قال أشهب، رحمه الله، ان أبوال الأنعام طاهرة، وان شربت ماء نجسا، فلم يعتبر حكم الماء الذي شربت في أبوالها، لاستهلاك أعضائها اياه، قبل ان يصير بولا، وهو على قياس ما قلناه.

---

(١) م نبلائهم. ب: نبلائهم. ب: نبلائها.
(٢) اقتراح، ب: فلا فرق في ذلك بين الخمر والزيت....
(٣) من: ص، ق. وفي ب: شربه.
(٤) م: ألا ترى المولود.

ومن حكم من أصحابنا (لأبوالها[1]) بحكم الماء الذي شربت في الطهارة والنجاسة فقد فارق القياس.

فهذا انفصال بَيِّنٌ، يبطل به الاعتراض وتثبت به صحة الجواب.

اعتراض على الرد: ألا تعتبر الخمر أصْلا في نفسها كالعصير؟

فاعترض على انفصالنا هذا بأنْ قال: اذا حصل البول أصلا في نفسه لإلْغاء ما قبله ما اغتذى به الجسم، كما حصل العصير أصلا في نفسه. لإلغاء ما قبله أيضاً فكذلك الخمر تحصل أصلا في نفسها. لالغاء ما قبلها من صفات العصير التي قلبتها[2] صفات الخمر، ولا فرق بينها في هذا المعنى، وانما الفرق بينهما في معنى آخر، قد وقف عليه، ولا تأثير عليه في هذا المعنى.

فقلت، في ابطال هذا الاعتراض على الانفصال:

لا يلزمه (اذا[4]) حصل البول والعصير أصلين[5] في أنفسهما لالغاء ما قبلهما مما اغتذى به الجسم والكرم من الماء، ان تحصل الخمر أصلا في نفسها، لالغاء ما قبلها من صفات العصير، لأن الغاء صفات العصير (لا[6]) يوجب/ الغاء جسم العصير، اذ لم يجعل[7] جسمه مستهلكا بذهاب صفاته في شيء خالطه، كما حصل الماء، الذي اغتذى به الجسم والكرم مستهلكا في الجسم والكرم، بمخالطته اياهما[8]. [٧٥]

---

(١) من: ع، م. وفي ب: بأبوالها.

(٢) م: خلفتها.

(٣) ع: وفمه. م: وقفت.

(٤) من: ع، ق، م. وفي ب: اد.

(٥) ص: أصلا.

(٦) من: ق، م.

(٧) م، ع. اذا لم يحصل جسمه.

(٨) م: اياه.

لا يقع رضاع بلبن امرأة عصد به طعام

وتبين[١] هذا المعنى مسألة من الفقه، وهي أن لبن المرأة، اذا خلط بطعام، عصِدَ به (فغلب[٢]) فيه، لم تقع به حرمة، لكونه مستهلكا في الطعام، ولو حالت صفة اللبن بعينه الى صفة اخرى، بعيدة من صفة اللبن او قريبته[٣]، لوقعت بذلك الحرمة، باجماع، وهذا بين.

فإذا بطل الاعتراض على الانفصال، صح الانفصال، وثبت الجواب ولم يكن لأحد فيه مطعن، ولا مقال.

وبالله التوفيق.

[٨٨] - بيع سلعة من شخصين: الواحد بعد الآخر

قال الفقيه[٤]، الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد رضي الله عنه[٥].

سألني بعض من يعنى بطلب العلم من أصحابنا تحصيل القول في الرجل يبيع (سلعته[٦]) من رجلين، واحد[٧] بعد الآخر، وتلخيص وجوه الحكم فيما يقع بينهم من التداعي في ذلك، (اذ[٨]) تشعبت عليه وجوه المسألة، والتبسَتْ عنده معانيها.

فأجبته الى ذلك، رجاء ما وعد الله به من الثواب، من بَيَّن ما شرعه الله في دينه، من الاحكام، وقلت بعد حمد الله العظيم[٩]، والصلاة على نبيه الكريم:

---

(١) ق: ويبين.
(٢) ب: فغاب و ق: فعلب.
(٣) ق: قريبة.
(٤) م: ١٢٢/ق: ٣٥/ص: ٢٩/ع: ٣٣.
(٥) ع: قال الفقيه الاجل الامام الاوحد الافضل أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه.
(٦) من: ق، ع وفي ب: السلعة:
(٧) م: واحدا.
(٨) من: ع، م، ق.
(٩) ر: العلي العظيم.

للمسألة ثمانية عشرة فرعا

هذه المسألة تنقسم على قسمين:

أحد القسمين: ألا (تكون[1]) لواحدة منهما بينة على دعواه.

والقسم الثاني: ان يكون لهما أو لأحدهما بينة على دعواه.

فأما القسم الاول، وهو ألا تكون لواحد منهما بينة على دعواه، لا يخلو من وجهين أحد الوجهين: ان تكون السلعة بيد البائع، لم يدفعها الى أحدهما، بعد.

الوجه الثاني: ان يكون قد دفعها الى أحدهما، فقبضها منه، وصارت بيده.

في الوجه الاول. وهو مع انعدام البينة والقبض، خمس مسائل

[٥]

فأما الوجه الاول من القسم الاول، وهو ألا تكون لأحدهما بينة على دعواه، والسلعة بيد البائع، لم يدفعها بعد الى أحدهما، ففيه خمس مسائل:

احداها: ان ينكرهما البائع البيع جميعا.

والثانية: أن يقر لأحدهما وينكر الثاني.

والثالثة: ان يقر لأحدهما أنه هو الاول

والرابعة: ان يقر أنه باع من أحدهما بعد الآخر ولا يعلم أيهما الاول[2].

والخامسة: ان يقول. انما بعت منهما جميعا صفقة واحدة.

---

(١) من: ص، م. وفي ب: يكون.

(٢) هو الأول.

[١] - انكار البائع البيع مطلقا

فأما المسألة الاولى، وهي ان ينكرهما[١] البائع البيع مطلقا، والسلعة بيده، لم يدفعها، بعد، الى أحدهما، ويدعي كل (واحد[٢]) منهما انه اشتراها منه دون صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها منه ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحدهما على دعواه؛

فالحكم فيها: أن يحلف البائع لكل واحد منهما: انه ما باع منه شيئا، فان خلف برىء، وان نكل عن اليمين، حلف المبتاعان[٣] جميعا، يحلف كل واحد منهما على ما يدعي: من أنه اشتراها منه، دون صاحبه، او قبله، أو أنه اشتراها منه، ولا يعلم ان صاحبه اشتراها قبله، ان ادعى عليه العلم بذلك، وان لم يدع ذلك عليه، اكتفى بيمينه: أنه اشتراها منه.

فان حلفا، جميعا، على ما ادعياه من ذلك، كانت السلعة بينهما، بنصفين[٤]، وأدى كل واحد منهما الى البائع نصف الثمن الذي حلف عليه ان لم يدع دفعه اليه، وان كان ادعى دفعه اليه، زاد ذلك في يمينه، ورجع عليه بنصفه[٥].

وان حلف أحدهما، ونكل الآخر عن اليمين، صحت السلعة للحالف منهما، بالثمن الذي حلف عليه، ولم يكن للآخر شيء.

وان نكلا عن اليمين جميعا، بعد نكول البائع، كان القول قول البائع، وبرىء كما لو حلف أولا.

---

(١) م: ينكر البائع.
(٢) من: ق.
(٣) ص: المتبايعان. ع:المتداعيان.
(٤) ر: نصفين.
(٥) ض: اليه نصفه.

[٢] - اقرار البائع لِوَاحِد بالبيع: أ - ادعاء مجرد الشراء

وأما المسألة الثانية، وهي ان يقر البائع لأحدهما أنه باع السلعة منه بالثمن الذي ادعاه، وينكر ان يكون باع من الثاني شيئا، والسلعة بيده، أيضاً، ولا بينة لواحد منهما، ويدعي كل واحد منهما انه اشتراها منه دون صاحبه، او قبله، أو أنه[١] اشتراها منه، ولا يعلم صاحبه انه اشتراها قبله؛

فالحكم فيها: ان تكون السلعة للذي أقر البائع أنه باعها منه، بالثمن الذي اقر أنه باعها به (منه[٢])، وينظر:

فان كان الثمن، او قيمة السلعة، أكثر من الثمن، الذي أدعى الآخر شراءها به حلف البائع بالله (الذي لا اله الا هو[٣]) ما باع منه شيئا، ولا قبض منه شيئا، ان آدعى انه دفع اليه الثمن، فان حلف برىء في دعواه، وان نكل عن اليمين، حلف هو: لقد اشتراها منه بكذا[٤]، ولقد اشتراها منه دونه، او قبله بكذا وكذا، ولقد دفع اليه الثمن، وكان له عليه الأكثر من قيمة السلعة، لأنه قد أتلفها عليه باقراره بهذا، اولا، لغيره، أو الثمن الذي قبض فيها من الذي أقر ببيعها منه، وان كان لم يدفع اليه، الثمن وهو ليس من جنس القيمة، أو الثمن الذي قبض فيها، دفعه اليه ورجع عليه بالأكثر من ذلك، وان كان من جنسه كان له عليه الأكثر مما زادت القيمة أو الثمن، الذي قبض[٥] من الذي له، بالشراء على الثمن الذي حلف هو عليه.

وان يكن في ذلك فضل، لم يكن على البائع يمين.

---

(١) ق: وأنه اشتراها.
(٢) من: ع. م.
(٣) من: ر.
(٤) ع: وكذا.
(٥) ص: قبضة.

ب - ادعاء شراء سلعة معينة.

وان آدعى الذي أنكره البائع السلعة بعينها، كان له أن يحلف المقر له على ما (ادعاه[1]) من الشراء، فان نكل عن اليمين، حلف هو على ما آدعاه من شرائها، وكانت له بما حلف عليه من شرائها، وكان أحق بها من المقر له بالشراء، ودفع[2] الثمن الذي حلف عليه الى البائع، أو الى المقر له بالشراء، إن كان المقر له بالشراء قد دفع الثمن الى البائع، وكان مثله، أو أقل منه، فان كان أكثر منه، وقف الزائد للبائع، فان أكذب نفسه وآدعاه، أخذه، وكانت العهدة[3] عليه وان لم يكذب نفسه، فلا تكون العهدة عليه إلا برضاه، وقيل: إنَّما تكون عليه، والأول هو القياس.

[٣] - إقرار البائع بأسبقية الواحد: أ - ادعاء مجرد الشراء

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع لأحدهما: أنه هو الذي باع منه، أولاً، بالثمن الذي ادعاه، والسلعة بيده، أيضاً، ولا بينة لواحد منهما، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها دون صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله؛

فالحكم فيها: ان يكون القول قول البائع مع يمينه: ان هذا هو الأول، ويثبت الشراء له.

فان نكل عن اليمين حلف الآخر عَلَى ما يدعي من انه اشتراها قبله، أو دونه، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ويرجع[4] على البائع بالأكثر مما زادت: القيمة، او الثمن، على الثمن الذي أقر به. وان لم يكن له في ذلك فضل كان القول قول البائع دون يمين.

(١) من: ر
(٢) ص: أو دفع.
(٣) العهدة: هي ضمان صحة البيع، وسلامة البيع.
(٤) ق، ص، م. ر: ورجع.

ب - ادعاء شراء سلعة ميعنة.

وان ادعى الذي زعم (البائع[1]) أنه باعها منه أخيراً[2] السلعة بعينها، كان له أن يحلف صاحبه[3] الذي أقر البائع له انه هو الأول، على ما أقر به له، فان نكل عن اليمين حلف هو أنه هو الأول، أو على ما يدعي من الوجهين الآخرين، وكانت له السلعة بما حلف عليه من ذلك، وكان أحق بها من الذي اقر له البائع أنه هو الأول، على حسب ما وصفناه في المسألة التي قبل هذه، فلا يفترق الحكم في هذه المسألة من المسألة التي قبلها الا في صفة الأيمان، فتدبر ذلك تجده صحيحا، (إن شاء الله)[4].

[٤] - اقرار بالبيع لكل واحد دون معرفة السابق

وأما المسألة الرابعة وهي ان يقر البائع البائع أنه بَاع من أحدهما بعد الثاني، بالثمن الذي ادعاه كل واحد منهم انه اشتراها منه قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها منه، ولا يعلم ان صاحبه اشتراها منه.

فالحكم فيها: ان يحلف البائع بالله ما يعلم من أيهما باع سلعته أوَّلاً، فان حلف على ذلك، قيل للمبتاعين[5]: يحلف كل واحد منكما[6] على ما يدعي من أنه هو الأول، او أنه[7] اشتراها دونه، (أو انما اشتراها[8]) ولا يعلم ان صاحبه اشتراها قبله، فان حلفا على ذلك، أو

(١) من: ع، ر.
(٢) ع: آحرا.
(٣) ص: أصحابه.
(٤) من: ر.
(٥) ص: للمتبايعين.
(٦) ص: منهما.
(٧) م، وأنه اشتراها.
(٨) من. ى، وفي ع: أو أنه اشتراها.

نكلا عن اليمين، أو قالا: لا علم لنا بالأول منا، كانت السلعة بينهما، وأدى[1] كل واحد منهما نصف ثمنها، وان حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين، كانت السلعة للحالف وبطل[2] بيع الناكل.

ون نكل البائع، أولا عن اليمين، وحلف كل واحد من المبتاعَين[3]، انه هو الأول بعلم البائع، كانت السلعة بينهما ورجع كل واحد منهما على البائع بالأكثر مما زاد من[4] نصف قيمة السلعة او الثمن، الذي أخذه منه، على نصف الثمن الذي أقر به.

فان نكلا جميعا عن الثمن، او قالا: لا علم لنا بالأول منا، او حلف أحدهما ونكل الآخر، فعلى ما تقدم إِذَا حلف البائع.

مع اختلاف في مقدار الثمن.

وأما ان خالفهما البائع في الثمن، مثل ان يقول: لا أدري/ (ممن [٧٧] بعتها[5]) اولا منكما باثني عشر، ويقول احدهما[6]: بل بعتها مني، أولا، بعشرة، ويقول الثاني: بل بعتها مني أولا بثمانية، فانهم يتحالفون، ويتفاسخون، فان حلفوا، أو نكلوا انفسخ البيع (بينهم[7])، وان نكل البائع وحلف المبتاعان[8]، كانت السلعة بينهما بالثمن الذي حلفا عليه، ورجع كل واحد منهما، على البائع بالأكثر مما زاد نصف قيمة السلعة او الثمن الذي حلف عليه، فلا يكون (لأحدهما[9]) عليه رجوع.

(١) ص: وودي.
(٢) م: ويبطل.
(٣) ص: المتبايعين.
(٤) من: ساقطة، من: ع.
(٥) من: ر، ق، ص.
(٦) ر. الآخر.
(٧) من: ر.
(٨) ص: المتبايعان.
(٩) من: ص. وفي ب: لهما.

وان نكل البائع، وحلف أحد المبتاعين[1]، كانت السلعة للحالف منهما، بالثمن الذي حلف عليه.

وان حلف ونكل المبتاعان، كانا بالخيار ان شاءا أخذا السلعة، بالثمن، الذي حلف البائع عليه، وان شاءا (تركاها[2]).

الاختلاف في مقدار الثمن، مع أحد المشتريين فقط.

وأما ان خالف البائع أحدهما في الثمن، مثل أن يقول: لا أدري من بعتها منكما، أولا، ويقول أحدهما: مني بعتها، أولا بعشرة، ويقول الثاني: بل مني بعتها، أولا، بثمانية، فان البائع والذي ادعى انه اشتراها منه، أولا، بثمانية يتحالفان، فان حلفا او نكلا، انفسخ البيع بينهما وكانت السلعة للآخر بالعشرة، وان حلف أحدهما، ونكل الآخر عن اليمين، فعلى ما تقدم، اذا لم يخالف البائع واحدا منهما في الثمن، وقد تقدم الحكم في ذلك. وعلى هذا يكون الحكم في ذلك.

وعلى هذا يكون الحكم في جميع الوجوه، إذا قال البائع؛ انما بعتها من أحدكما، ولا أدري من هو منكما.

وبالله التوفيق.

[٥] - اقرار بالبيع للمشتريين، معا، صفقة واحدة: أ - القيمة أكثر من الثمن.

وأما المسألة الخامسة، وهي أن يقول البائع: اني بعت السلعة منهما جميعا، صفقة واحدة، وهي بيده، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها قبل صاحبه أو دونه، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله؛

(١) ص: المتبايعين.
(٢) من: ص، ق. وفي ب: تركاهما.

فالحكم فيها، ان كانت قيمتها أكثر من الثمن: أن يحلف البائع ما باعها، الا منهما جميعا، صفقة واحدة، فاذا حلف على ذلك، قيل للمبتاعين[1]: يحلف كل واحد منكما على ما يدعي من أنه اشتراها دون صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، فان حلفا على ذلك، أو نكلا، (كانت السلعة بينهما، على ما حلف عليه البائع، وان حلف أحدهما، ونكل الآخر عن اليمين[2]) كانت السلعة للحالف، وعهدته على البائع.

وهـذا القول يتخرج عـلى روايـة أصبـغ عن ابن القـاسم، وهو استحسان، على غير قياس.

ويتخرج على قول أصبغ: ان تكون عهدة الحالف في نصف السلعة على صاحبه الناكل عن اليمين، الا ان يرضي البائع أن تكون العهدة عليه، وهو القياس.

وان نكل البائع عن اليمين، وحلف المشتريان، كان لكل واحد منهما نصف السلعة بنصف الثمن، وكان له أن يرجع على البائع، لنكوله، بما زادت قيمة نصف السلعة الذي اخذ صاحبه، على الثمن.

وان نكلا كانت السلعة بينهما، ولم يكن لواحد منهما على البائع شيء.

وان نكل أحدهما وحلف الآخر، كانت السلعة للحالف، وكانت العُهْدَةُ على البائع قولا واحدا.

ب - القيمة تساوي الثمن.

وان لم يكن في قيمة السلعة فضل عن الثمن، لم تجب[3] على البائع يمين.

(١) ص: للمتبايعين.
(٢) من: ع، ر، ق، ص.
(٣) م: يجب.

في الوجه الثاني، وهو مع انعدام البينة، وتوفر القبض، خمس مسائل أيضا.

[٦ - ١٠]

فصل، فأما الوجه الثاني من القسم الأول، وهو أن يكون البائع قد دفع السلعة الى أحدهما، فقبضها منه، وصارت بيده، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها قبل صاحبه او دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن (صاحبه[١]) اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منهما على دعواه، ففيه، أيضاً، خمس مسائل:

احداها: ان ينكر البائع، فيقول: ما بعت من واحد منهما شيئا.

والثانية: ان يقر أنه باع من أحدهما، وينكر الثاني.

والثالثة: ان يقر لاحدهما انه هو الاول منهما.

والرابعة: أن يقر أنه باع من أحدهما بعد الآخر، ولا يعلم الأول منهما.

والخامسة: ان يقول انما بعت منهما جميعا صفقة واحدة.

[١] - انكار البيع مطلقا:

فأما المسألة الأولى، وهي أن ينكر البائع، فيقول: ما بعت من واحد منهما شيئا، وقد دفع السلعة الى أحدهما، فقبضها منه، وصارت بيده، ويدعى[٢] كل واحد منهما أنه اشتراها قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منهما على دعواه.

فالحكم فيها: أن يحلف البائع لكل واحد منهما أنه ما باع منه شيئا، [٧٨] / فإن حلف على ذلك برىء، وان نكل عن اليمين، حلف قابض

(١) اقتراح.

(٢) ص: فيدعي.

السلعة منها[1] على ما يدعيه من أنه اشتراها دون صاحبه، (أو قبله، أو أنه اشتراها[2]) ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله ان ادعى عليه العلم بذلك، فان حلف على ذلك استحق السلعة بالشراء، وان نكل عن اليمين حلف الآخر واستحقها؛ فإن[3] نكل عن اليمين، أيضا، كان القول قول البائع كما لو حلف، أولا، وبرىء من دعواهما جميعا.

[٢] - اقرار البائع لواحد بالبيع:

وأما المسألة الثانية، وهي أن يقر البائع لأحدهما أنه باع منه بالثمن، الذي ادعاه، وينكر الثاني، فيقول: ما بعت منه شيئا، وقد دفعها[4] الى أحدهما، وصارت بيده، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منهما على دعواه.

فالحكم في ذلك: أن يقبل اقراره لمن ذكر أنه باعها منه، كان الذي قبضها، أو الذي لم يقبضها، ولا يمين عليه للآخر، الا أن يكون في قيمتها، أو في الثمن الذي أقر أنه باعها به، فضل عن الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، فيحلف (له[5])، فإن نكل عن اليمن حلف هو، وغَرِّم له الأكثر مما زادت القيمة أو الثمن، الذي أقر أنه باعها به، على الثمن، الذي ادعى انه اشتراها به.

[٣] - اقرار بالبيع لكل واحد، مع الأسبقية لواحد

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع لأحدهما أنه هو الذي باع منه، أولا، بالثمن الذي ادعاه، ويدعى كل واحد منهما أنه هو الأول،

---

(١) ساقطة من: ع.
(٢) من: ع، ر، ق، ص.
(٣) ع: وان.
(٤) ر: دفعتها.
(٥) من: ص. ق، ع، ر، م.

أو أنه[1] اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منهما على دعواه، وقد دفعها الى أحدهما:

فالحكم في ذلك: أن ينظر:

فإن كان الذي دفعها اليه هو الذي أقر أنه باعها منه أولا، قبل قوله، ولم يكن للآخر عليه يمين، الا أن يكون في قيمة السلعة، أو في الثمن الذي أقرأنه باعها به، من الذي قبضها، فضل عن الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به منه، فإن كان في ذلك فضل، لزمته اليمين، فإن نكل عنها حلف الآخر، ورجع عليه بالفضل على ما ذكرناه.

وان زعم (أن[2]) الذي باعها منه أولا، هو الذي لم يدفعها اليه لم يصدق في ذلك، وكان له الفضل دون يمين.

[٤] - اقرار بالبيع لكل واحد، دون معرفة السابق

وأما المسألة الرابعة، وهي أن يقر البائع أنه باعها من أحدهما بعد الآخر، ولا يعلم الأول منهما، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها قَبْلَ صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، وقد قبضها أحدهما ولا بينة لواحد منهما على دعواه.

فالحكم فيها: أن تكون السلعة للذي قبضها، ويرجع الذي لم يقبضها على البائع بالفضل المذكور، بعد يمينه: أنه هو الأول، وقيل: بغير يمين.

[٥] - إقرار بالبيع صَفقة واحدة

وأما المسألة الخامسة، وهي أن يقول البائع: انما بعت منهما، جميعا، صفقة واحدة ويدعي كل (واحد[3]) منهما أنه اشترى جميعها قبل صاحبه

---

(١) ر: الذي اشتراها.

(٢) من: ر.

(٣) من: ع، ر، م.

أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم صاحبه أنه اشتراها قبله، وقد قبضها أحدهما، ولا بينة لأحدهما على دعواه.

فالحكم فيها: أن يحلف البائع بالله (الذي لا اله الا[1] هو) ما باعها الا جميعا صفقة واحدة، فإن حلف على ذلك قيل للمبتاعين[2]: يحلف كل واحد (منكما[3]) على ما يدعي فإن حلفا ونكلا، كانت السلعة بينهما، على ما حلف عليه البائع.

فإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين كانت السلعة للحالف، وكانت عهدته على البائع، على الاختلاف الذي ذكرناه في المسألة الخامسة، التي في الوجه الأول من القسم الأول؛ إذ لا معتبر في قبض أحدهما للسلعة[4] مع يمين البائع، في هذه المسألة.

وان نكل البائع عن اليمين، فيتخرج في ذلك قولان: أحدهما: أن القول قول قابض السلعة.

والثاني أنهما يتحالفان؛ فإن حلفا ونكلا كانت السلعة بينهما، وان نكل أحدهما وحلف الآخر، كان القول قول الحالف.

ولو كان البائع هو الذي دفع السلعة الى أحدهما، لكان القول قول القابض قولا واحدا.

ثمان مسائل في القسم الثاني، وهو مع وجود البينة:

[١١ - ١٨]

فصل فأما القسم الثاني، وهو أن يكون لأحدهما بينة على دعواه ففيه أربع مسائل:

احداها/ أن ينكرهما البائع جميعا. [٧٩]

(١) من: ر.
(٢) ص، ع. للمتبايعين.
(٣) من، ع، ر، م. وفي ب: منهما.
(٤) ع: السلعة.

والثانية: أن يقر لأحدهما، وينكر الثاني، أو يقر لأحدهما أنه هو الأول.

والثالثة: أن يقر أنه باع من أحدهما بعد الآخر، ولا يعلم الأول منهما[1].

والرابعة: أن يقول: انما بعت منهما جميعا صفقة واحدة.

وكل مسألة من هذه الأربع (مسائل[2]) يتفرع الى مسألتين:

احداهما: أن تشهد البينة لهما،[3] أو لأحدهما، أنه اشتراها منه دونَ صاحبه أو قبله.

والثانية: أن تشهد البينة لهما، أو لأحدهما، بالشراء خاصة[4].

[١] - انكار البيع مطلقا، والبينة بالشراء لواحد أو لكل واحد منهما:

فأما المسألة الاولى، وهي أن ينكرهما البائع البيع جميعا، والسلعة بيده، أو قد دفعها الى أحدهما، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها دون صاحبه أو قبله:

فإن أقام أحدهما البينة على ذلك، قضى له ببينته، ولم يكن للآخر شيء.

وان أقام كل واحد منهما بينة تشهد له بالشراء له بذلك، وتكافأت البينتان، سقطتا، وكانا كمن لا بينة له، وجرى الحكم على ذلك على ما تقدم في موضعه (اذا[5]) لم تكن لهما بينة، وان كانت احداهما أعدل من الاخرى قضي بالتي هي أعدل، ولم يكن للآخر شيء.

---

(١) م: أن يقر لأحدهما أنه باع منه بعد الأول، ولا يعلم الأول منهما.

(٢) من: ع، ر، وفي ب: المسائل.

(٣) ص: أولا.

(٤) ص، ع، ر: بمجرد الشراء.

(٥) من: م. وفي ب: إذ.

[٢] - انكار البيع مطلقا، والبينة بمجرد الشراء، لواحد فقط

الفرع الثاني من المسألة:

وان أقام أحدهما بينة تشهد له على مجد الشراء خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله لم ينتفع بالشهادة.

وان كان انما يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم ان كان تقدم (لصاحبه[١]) شراء أم لا، قضي له بها، ونظر: فإن كان الثمن الذي شهدت به البينة لهذا أكثر من الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، وادعى هذا الآخر أنه اشتراها به، وادعى هذا الآخر على البائع أنه باعها منه أولا، لزمته اليمين، فإن نكل عنها حلف هو[٢]، وكان له فضل ما بين الثمنين.

وان لم يحقق عليه الدعوى في أنه باعها منه أولا ضعفت اليمين.

وان قال: انه باعها منه دونه، لم يجب عليه يمين. وان أقام كل واحد منهما بينة تشهد له بذلك تخرج ذلك على قولين:

أحدهما: أن[٣] يقضي بأعدل البينتين فإن تكافأتا سقطتا[٤].

والثاني: ألا يقضي بأعدلهما، لاحتمال أن تكونا صادقتين[٥] جميعا، وتسقطان؛ الا أن تكون احداهما عادلة والأخرى غير عادلة، فيحكم بالعادلة. وسواء أرخت احدى البينتين[٦] أو لم تؤرخ. وقد قيل: انها ان أرخت فهي أعمل من التي لم تؤرخ، فإذا قضى بإحدى البينتين لعدالتها، أو لأنها أعدل، أو لأنها أرخت، على الاختلاف المذكور، وكان

---

(١) اقتراح.
(٢) ع: ساقطة.
(٣) ع: أنه.
(٤) ص: تساقطتا.
(٥) ر: أن يكونا صادقين.
(٦) ص: البينتان.

في ثمنها فضل، لزمت البائع الأول اليمين للآخر[1]، على حسب ما ذَكَرْنَاه إذ أقام أَحدُهُما بينة على مجرد الشراء، وقضي له بها[2].

[٣] - اقرار لواحد بالبيع، أو بأنه السابق، أ - مشتر واحد يقيم البينة بالشراء

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع لأحدهما أنه باع منه، وينكر (الثاني[3])، أو يقر لأحدهما أنه باع منه، أو لا، والسلعة بيده، أو قد دفعها إلى أحدهما، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها دون صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها ولا يعلم ان كان (تقدم[4]) لصاحبه فيها شراء أم لا.

فإن أقام (الذي أقر له البائع أنه باع منه، أو أنه باع منه أو لا، بينة تشهد على أنه[5]) اشتراها منه دون صاحبه، أو قبله، قضي له بها، ولم يكن للآخر شيء. وان كان الذي أقام البينة بذلك هو الذي أنكره البائع البيع، أو الذي زعم أنه باع منه[6] آخرا، قضى له بها، ورجع الآخر المقر له بالشراء، أو المقر له بالشراء أو لا، على البائع بما بين الثمنين، ان كان بينهما فضل، لأنه ربح سلعته، التي أقر له بها. وكذلك يكون الحكم هاهنا، ان أقام البينة بمجرد الشراء خاصة.

ب - كل من المشتريين يقيم البينة بالشراء:

وان أقام كل واحد منهما بينة تشهد له أنه اشتراها منه دون

---

(١) ر: على الآخر.

(٢) ع: ر، به.

(٣) من: ع، ر، ص، م: وفي ب: الباني.

(٤) من: ع، ر، ص، م.

(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: الذي أقر به البائع أنه باع منه بينة على أنه باع منه اولا بينة تشهد له انه اشتراها.

(٦) ع: ساقطة.

صاحبه، أو قبله، وتكافأت[1] البينتان سقطتا، وكانا كمن لا بينة لهما، وجرى الحكم في ذلك على ما تقدم في موضعه.

وان كانت احدى البينتين أعدل من الأخرى قضي بالتي هي أعدل للذي قام بها، فان كان هو الذي أقر له البائع أنه باع منه، أو أنه باع منه، أو لا، لم يكن للآخر شيء، وان كان الذي جحده[2] البائع البيع، أو الذي زعم أنه باع منه آخراً، رجع الآخر المقر له بالشراء (أو بالشراء[3]) أولا، على البائع بما بين الثمنين، (إن[4]) كان بينهما فضل، لأنه ربح/ سلعته. [٨٠]

[٤] - أ - الواحد يقيم بينة بمجرد الشراء

الفرع الثاني (من المسألة[5]).

وان أقام الذي أقر له البائع أنه باع منه، أو أنه باع منه أولا، بينة تشهد له على مجرد الشراء، خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله، لم ينتفع بالشهادة.

وان كان يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم ان كان تقدم لصاحبه فيها شراء أم لا، قضي له بها، أيضا، ونظر؛ فإن كان الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، وادعى هذا الآخر على البائع أنه باعها منه أولا، لزمته اليمين، فإن نكل عنها حلف هو، وكان له فضل ما بين الثمنين.

وان لم يحقق عليه الدعوى في أنه باعها منه أولا، ضعفت اليمين.

---

(١) ص: أو تكافأت.

(٢) ع: جحد، م: حجده البيع.

(٣) من: ع، ق، ص.

(٤) من: ع، ر، ص. وفي ب: وان.

(٥) من: ع. وفي م، ص: منها.

وان قال: انه باعها منه دونه لم تجب عليه اليمين؛ لأن البينة قد كذبته.

ب - كل من المشتريين يقيم البينة بمجرد الشراء:

وان أقام كل واحد منهما بينة تشهد له بمجرد الشراء دون تاريخ، أو ورخت إحداهما، ولم تؤرخ الأخرى، وإحداهما[١] أعدل من صاحبتها، فقيل: تسقط البينتان، وقيل: يقضى بالأعدل[٢]، وقيل: يقضى بالتي أُرِّخت.

وان كانت احداهما عدلة[٣]، والثانية غير عدلة، قضى بالعدلة، وان تكافأتا (في العدالة[٤]) سقطتا.

فإن قضي باحدى البينتين لعدالتها، أو لأنها، أعدل من الأخرى، أو لأنها أرخت، على الاختلاف الذي ذكرناه، للذي أقر له البيع (أنه باع[٥])، أو أنه باع منه أولا، وكان بين الثمنين فضل، وحقق الآخر على البائع أنه باعها منه، أولا، كان له أن يحلفه، فإن نكل عن اليمين حلف هو، وكان له ما بين الثمنين من الفضل، وان[٦] قضي بها للآخر، رجع الذي أقر له البائع أنه هو الأول، أو أنه هو الذي باع منه، على البائع بما بين الثمنين، على ما تقدم.

وبالله التوفيق.

---

(١) ص: أو احداهما.

(٢) وقيل: يقضى بالأعدل. ساقطة من: ع

(٣) ر: من الأخرى.

(٤) في: ص، ع، م، ق. ر: تكافأت البينتان في العدالة.

(٥) من: ع، ر. ص. ق. وفي ب. ما باع

(٦) ع: فإن.

[٥] - اقرار بالبيع لهما، دون معرفة السابق أ - يقيم البينة بالشراء واحداً وكل واحد:

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع أنه باع من أحدهما بعد الآخر، ولا يعلم[١] الأول منهما، ويدعي كل واحد منهما أنه هو الأول، أو أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم[٢] ان كان تقدم لصاحبه شراء (أم لا[٣])، والسلعة[٤] بيد البائع، أو قد دفعها الى أحدهما:

فإن أقام أحدهما البينة على أنه هو الأول، أو (على[٥]) أنه اشتراها دون الآخر، قضي له بيمينه، ولم يكن للآخر شيء.

وان أقام كل منهما بينة تشهد له بذلك قضي بأعدل البينتين، ولم يكن للآخر شيء، وان تكافأت البينتان سقطتا، وكانا بمنزلة من لا بينة له[٦]، وجرى الحكم في ذلك على ما تقدم في موضعه.

[٦] - ب - يقيم الواحد بينة بمجرد الشراء

الفرع الثاني منها.

وان أقام أحدهما البينة على مجرد الشراء خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله، لم ينتفع بالشهادة، وان كان يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها، ولا يعلم ان كان تقدم لصاحبه بها شراء أم لا، قضي له بها أيضا، ونظر: فإن كان الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، وادعى على البائع أنه باعه اياها، أولا، كان له ما بين الثمنين من الفضل، قيل: بيمين وقيل: بغير يمين، إذ لا يمين على البائع[٧] في ذلك.

---

(١) ص: ولا يدري.
(٢) ر: وهو لا يعلم.
(٣) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: أولا.
(٤) ر: لأن السلعة.
(٥) من: ص، ر.
(٦) ر: لهما.
(٧) ر، ق: لا يقين عند البائع.

كل من المشتريين يقيم بينته بمجرد الشراء

وان أقام كل (واحد[1]) منهما بينته تشهد له بمجرد الشراء خاصة، ولم يؤرخ واحدة منهما، أو وُرِّخَتْ احداهما ولم تؤرخ الأخرى، واحداهما أعدل من صاحبتها، ففي ذلك ثلاثة أقوال:

أحدها: أنها تسقط البينتان.

والثانية: أنه يقضى بالأعدل.

والثالثة: أنه يقضى بالتي وُرِّخَتْ.

وان كانت احداهما عادلة، (والأخرى غير عادلة[2]) قضي بالعادلة، وان تكافأتا بالعدالة سقطتا.

فإن قضي باحدى البينتين في الموضع الذي يصح أن يقضى بها، على الاختلاف المذكور، وكان الثمن الذي شهدت به أكثر، كان الفضل للآخر، قيل: بيمين: وقيل بغير يمين.

وبالله التوفيق.

[٧] - اقرار البائع بالبيع صفقة واحدة: أ - يقيم البينة بالشراء واحد، أو كل واحد

وأما المسألة الرابعة: وهي أن يقول البائع: انما بعت منها جميعا صفقة واحدة، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم صاحبه اشتراها قبله، والسلعة بيد البائع، أو قد دفعها الى أحدهما؛

فالحكم فيها: إن أقام أحدهما بينة تشهد له أنه اشتراها دون صاحبه، أو قبله، أن يقضي له بها، ويكون لصاحبه نصف[3]/ فضل ما [٨١]

(١) من: م.

(٢) من: ص، وفي ب: دون الأخرى.

(٣) ص: لصاحبه فضل.

بين الثمنين، ان كان بينهما فضل: وان أقام كل (واحد[١]) منهما بينة تشهد له بذلك، وتكافأت البينتان، في العدالة، سقطتا، وكانا بمنزلة من لا بينة (لهما[٢])، وجرى الحكم في ذلك على ما تقدم في موضعه. وان كانت إحدى البينتين أعدل من الأخرى قضي بالتي هي أعدل، وكان لصاحبه نصف فضل ما بين الثمنين ان كان بينهما فضل.

[٨] - ب - الواحد يقيم بينة بمجرد الشراء

الفرع الثاني منهما.

وان أقام أحدهما بينة على مجرد الشراء خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله، لم ينتفع بالشهادة على ما ذكرناه قبل هذا.

وان كان يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، قضي له بها أيضا، ونظر: فإن كان الثمن الذي شهدَت به البينة لهذا أكثر من الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، كان له نصف (فضل[٣]) ما بين الثمنين.

فان ادعى على البائع أنه باعها منه، أولاً، وجبت له عليه اليَمين، فان نكل عنها، حلف هو، ورجع عليه بما بقي من فضل ما بين الثمنين[٤].

كل واحد يقيم البينة بمجرد الشراء

وان أقام كل واحد منهما بينة تشهد له بذلك، وتكافأت البينات سقطتا؛ وان كانت احداهما عادلة[٥] دون صاحبتها، أو كانت احداهما أعدل من الأخرى، فقضي له بها، على ما ذكرناه من الاختلاف، كان للآخر نصف فضل ما بين الثمنين، ان كان بينهما أيضا[٦] فضل،

(١) من: ص.
(٢) من: ر. وفي ب: له.
(٣) من: ع، ر، م.
(٤) ع: فضل الثمنين.
(٥) ص: عدلة.
(٦) ع، ص: ساقطة.

ووجبت له اليمين على البائع: أنه ما باع منه الا نصفها، فإن نكل عن اليمين حلف هو بالله (الذي لا اله الا هو[١]) لقد باع منه جميعها أولا، ورجع عليه بنصف الفضل الثاني.

وبالله التوفيق (بعزته لا شريك[٢] له).

[٨٩] - تبعيض طلاق البتة

وقال الفقيه[٣] الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه[٤]:

(رواية المبسوطة: البتة لا تتبعض).

وقع في كتاب الايمان بالطلاق من «المبسوطة» ليحيى بن اسحق[٥]: قال: وقال مالك: من قال لامرأته: أَنت طالق ثلاث البتَّة، فهي طالق البتة، لان (البتة[٦]) لا تتبعَّض، ولا تُبَعَّض.

فقلت في اختصاري[٧] لها: هذا خلاف مذهبه في المدونة، لأنه قال في كتاب الايمان بالطلاق منها:

مذهب المدونة: البتة تتبعض

(اذا شهد شاهد على رجل انه قال لامرأته: أَنت طالق ثلاثا، وشهد

---

(١) من: ر.

(٢) من: ع، م، ر. وفي ب: زيادة: تمت المسألة بحمد الله وحسن عونه.

(٣) ص: ٦٦/م: ٦٩/ع: ٣٠/ق: ٣٢.

(٤) ع: مسألة في تبعيض البتة. قال محمد بن رشد.

(٥) هو ابو اسماعيل يحيى بن اسحق بن يحيى الليثي، ألف «المبسوط في اختلاف اصحاب مالك واقواله»، ويسمى: «الكتب المبسوطة». وابن رشد اختصر ما اختصره محمد وعبدالله ابنا أبان بن عيسى من هذا الكتاب. توفي يحيى سنة ٣٠٣ هـ. (شجرة النور الزكية، ص: ٧٧، وترتيب المدارك، ج: ٣، ص: ٣٩٤).

(٦) من: ق، وفي م: لأنها لا تتبعض.

(٧) انظر صفحة: ٤٠١ من الكتاب.

آخر انه قال: أنت طالق البتة[١]، إن شهادتهما جايزة، وتطلق عليه[٢].

وعلى ما حكى ابن حبيب عنه من رواية مطرف وابن الماجشون[٣]: انها لا تطلق عليه، بشهادتهما، ويحلف مع كل واحد منهما؛ لأن البتة لا تتبعض، فهي غير الثلاث.

طلب شرح رواية المدونة، وبيان علاقتها برواية الواضحة

(قال ابو الوليد، رضي الله عنه[٤]): فكتب اليّ بعض الطلبة من اشبيلية، يسأل عن معنى ما ذكرناه[٥] في المختصر، وقال: إنه لم يفهم كيف يقام من مسألة كتاب الإيمان بالطلاق من المدونة: إن البتة تتبعض، مع انه موجود في الواضحة، من قول مطرف وابن الماجشون مثل ما في المدونة، ولم يجد فيها من روايتها عن مالك خلاف ما له فيها، وانما تنفهم اقامته ذلك من مسألة الحكمين من المدونة[٦]؛ لا من المسألة التي أقمتها منها.

ورغب في بيان ذلك، وشرحه بما يرفع الاشكال فيها[٧].

تلفيق الشهادة دليل على التبعيض لدى سحنون وابن رشد

فاجبته بأن قلت: إن ما ذكرته في المختصر من أن[٨] قول مالك،

---

(١) طلاق البتة، وطلاق البتات: ما لا رجعة فيه.

(٢) المدونة، ج: ٣، ص: ٤٢.

(٣) في الواضحة وسيأتي.

(٤) من: ع-.

(٥) ع، م، ق: ما ذكرته.

(٦) نص المدونة (ج٢، ص: ٣٧٠):

«قلت: فلو حكم واحد بواحدة، وحكم الآخر باثنين؟ قال: اذاً يكونان مجتمعين من ذلك على الواحدة.

فقلت: فلو طلق واحد اثنتين، والآخر ثلاثا؟ قال: قد اجتمعا على الواحدة، وما زاده فهو خطأ...، وكذلك لو حكم واحد بواحدة، والآخر بالبتة؛ لأنهما مجتمعان على الواحدة».

(٧) في ق، ع: منه.

(٨) ع: من قول.

رحمه الله، في المدونة، بتلفيق شهادة الشاهدين يشهد أحدهما على الرجل بطلاق البتة، والثاني بطلاق الثلاث، يقوم[١] منه: أن البتة عنده[٢] تتبعض، فهو صحيح لما قلته[٣] فيه.

ألا ترى أن سحنون، رحمه الله، قد احتج على من قال: إن البتة لا تتبعض، بتلفيق الشهادة في هذه المسألة، ورأى أن القول بتلفيقها، مع القول بأن البتة لا تتبعض، متناقض، وقال: يلزم من قال: إن الثلاث لا تتبعض، إن شهد شاهد بالبتة، والآخر بالثلاث، أن تكون شهادة مختلفة.

فلو كانت البتة عند مالك، رحمه الله، على مذهبه في المدونة، لا تتبعض، لما لَفَّقَ الشهادة، ولقال: إنه يحلف المشهود عليه، تكذيباً لشهادة كل واحد منهما، ويحبس امرأته، إذ لو لفقها مع قوله ان البتة لا تتبعض، لكان قوله متناقضاً، كما ذهب اليه سحنون، رحمهُ الله.

مدلول البتة والثلاث

لأن البتة، عند من يرى انها لا تتبعض، لفظ مبهم، لا يُجَزَّأ[٤]، ولا يخصص منه استثناء، والثلاث لفظ صريح، يُجَزَّأ[٥]، ويخصص، ويصح منه الاستثناءُ، فوجبا ألا يُلَفَّقا في الشهادة لما بينهما من اختلاف في المعنى.

تخريج القولين من المدونة والواضحة

فيقام من قوله في المدونة: إن الشهادة تلفق: أن[٦] البتة تتبعض

---

(١) يقوم منها.

(٢) ع: البتة تتبعض.

(٣) ع: لما فيه، م: لما قلته فيه، ص: كما قلته.

(٤) م: لا يتجزأ.

(٥) يتجزأ.

(٦) ص: أي.

ومن مذهبه في الواضحة: أن البتة لا/ تتبعض بتفرقته (فيها[1]) بين [٨٢] أن يشهد أحد الشاهدين أنه طلق واحدة، والثاني أنه طلق ثلاثا، وبين أن يشهد أحدهما أنه طلق واحدة، والثاني أنه طلق البتة: أن الشهادة لا تلفق، أيضا، اذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة، فيكون قد جرى فيها على أصل واحد، إذ لا يصح أن يحمل عليه التناقض والاضطراب.

فلهذا قلت في المختصر: «وعلى ما حكى ابن حبيب في الواضحة، عنه من رواية مطرف وابن الماجشون: أنها لا تطلق عليه بشهادتها، ويحلف مع كل واحد منهما».

فان كان في كتابك «وحكى ابن حبيب» فأصلحه، ورده «(وعلى[2]) ما حكى ابن حبيب».

روايات في الواضحة بتبعيض البتة

وما وقع في الواضحة لمطرف وابن الماجشون، أو لمطرف[3] وابن القاسم، على ما في بعض الروايات، من تلفيق هذه الشهادة، مثل ما في المدونة، وهو قول ابن الماجشون على أصله في أن البتة تتبعض، أيضا[4]، ومن قول ابن القاسم في احدى الروايات على أحد قوليه، في أن البتة تتبعض أيضا، ومن قول مطرف على خلاف أصله في أن البتة لا تتبعض، فهو اختلاف في قوله من ذلك.

ترجيح التبعيض والتسوية بين الثلاث والبتة

والصحيح في النظر قول من قال: ان البتة تتبعض، وهو الذي أقمته من المدونة، ولا وجه لقول من قال: إنها لا تتبعض، لأن نهاية

---

(١) من: م، وفي ب: فيهما.
(٢) من: ع، م. وفي ب: على.
(٣) م: ولمطرف.
(٤) ع: ساقطة.

الطلاق ثلاث، فإذا قال الرجل لامرأته: أنت طالق بالبتة، (فإنما[1]) معنى قوله وارادته: أنت طالقة نهاية عدة الطلاق، كما قال عمر بن عبدالعزيز[2] رحمه الله[3]: لو كان الطلاق ألفا، ما أبقت البتة منه شيئا، من قال: البتة فقد رمى الغاية القصوى[4] فلا فرق في المعنى بين أن يقول: أنت طالق ثلاثا، وأنت طالق البتة»؛ لأنه واصف للطلاق في المسألتين جميعا، بأقصى ما تبين به المرأة عنه[5] من عدد الطلاق، فوجب أن يستويا في جميع الاحكام، من التلفيق في الشهادة، والتبعيض بالاستثناء، وغير ذلك، ولا يقوم ذلك عندي من المدونة الا من المسألة التي ذكرتها، وقد تقدم بيان الوجه في ذلك.

مدلول البتة في طلاق الحكمين من المدونة

وأما اقامة ذلك من مسألة الحكمين فيها، فليس بصحيح؛ لأن البتة[6] عنده[7] على مذهبه فيها: أن طلاق الحكمين واحدة بائنة، فلذلك تكون[8]، اذا اختلفا فيما حكما به من عدد الطلاق، واحدة بائية، ألا ترى أنهما لو اجتمعا على البتات لكانت واحدة بائنة، مع أن الذي في المدونة في[9] الحكمين إنما هو لابن الماجشون.

واختلاف الحكمين في الطلاق خلاف اختلاف الشاهدين في الشهادة في ذلك.

فلما وقع في المختصر المذكور من قول مالك، رحمه الله نصا أن البتة

---

(١) من: ص. وفي ب: فان.

(٢) هو الخليفة: امير المؤمنين. روى عن أنس وابن المسيب ولي الخلافة ٩٩ هـ وتوفي ١٠١ هـ.

(٣) م: رضي الله عنه.

(٤) موطأ مالك برواية يحيي - ص: ٥٥١.

(٥) ع: ما تبين به المرأة عنه.

(٦) ق: السنة.

(٧) ع، ر، عندي.

(٨) م، يكون.

(٩) ص: وفي الحكمين.

لا تتبعض، وهو قول ضعيف، خارج عن الأصول، على ما بيناه. بينت، بما ذكرته: أن مذهبه في المدونة خلاف ذلك.

أدلة أخرى على ربط التبعيض بتلفيق الشهادة

ومما يدل - وفقنا الله واياك - على صحة ما ذهبت اليه من أن من لم يلفق شهادة الشاهدين، إذا شهد أحدهما بطلقة، والثاني بالبتة في البعض، لا يلفقها، أنه اذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة في الكل، وهو مذهب مالك، رحمه الله، في رواية مطرف (وابن الماجشون[1]) عنه، المبنى على أن البتة لا تتبعض، وأَنَّ مَنْ لفَّق شهادتها اذا شهد احدهما بطلقة والثاني بالبتة في البعض، يلفقها اذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة في الكل، وهو مذهب الامام مالك، رحمه الله، في المدونة، المبني على أن البتة تتبعض، سوى ما تقدم من الأدلة، واستشهدت عليه بقول سحنون من الأئمة، وهو دليل واضح، على طريقة أهل الأصول المحققين:

أ - وضعية تلفيق الشهادة

انا[2] نقول: قد تقرر، لا مَحَالَةَ، أن التلفيق بين شهادة الشاهدين انما يكون اذا شهدا، جميعا، على شيء واحد، واختلف لفظهما في الشهادة، أو عمَّ أحدهما وخص الآخر، أو شهد أحدهما ببعض ما شهد به الآخر، على الاختلاف[3] في ذلك.

وأما ان شهادة أحدهما بغير ما شهد به الآخر، وان كان مثله، فلا تلفق شهادتها في ذلك بلا خلاف.

ب - العلاقة بين الثلاث والبتة:

والثلاث تطليقات لا تخلو أن تكون هي البتة أو غيرها، فإن كانت

---

(١) من: ع، م. وفي ب: مطرق عن ابن الماجشون.

(٢) أن وما بعدها تؤول بمصدر مبتدأ والخبر مقدم، هو: «ومما يدل».

(٣) ع: اختلاف.

البتة فالواحدة منها هي بعضها، وان لم تكن هي البتة، وكانت غيرها، فالواحدة منها غيرها، وليست بعضها، إذ من المستحيل في العقل أن [٨٣] تكون الثلاث هي البتة، ولا تكون الواحدة منها بعضها، / أو أن تكون الواحدة منها بعضها، ولا تكون الثلاث هي كلها[١]، كما أن من المستحيل في العقل أيضاً، إن لم تكن الثلاث هي البتة، وكانت غيرها، أن تكون الواحدة منها هي بعضها، وان[٢] كانت الواحدة منها بعضها، الا أن تكون هي كلها، وتكون غيرها.

تلخيص:

فإذا تقرر هذا، وثبت بالدليل الواضح الذي أثبتناه، والبرهان اللائح الذي أقمناه، علمنا أن مالكا، رحمه الله، لم يقل في رواية مطرف وابن الماجشون عنه في الشاهدين يشهد أحدهما بطلقة، والثاني بالبتة: أن شهادتهما تُرَدّ، ولا تجوز[٣]، ولا يلفق شيء (منها[٤]) الا من وجه أن البتة عنده لا تتبعض، فالطلقة التي شهد بها أحد الشاهدين غير البتة التي شهد (بها[٥]) الشاهد الثاني؛ اذ لو كانت البتة عنده على هذه الرواية تتبعض، وكان الشاهد الذي شهد بالطلقة قَدْ شهد على بعض ما شهد به الشاهد الذي شهد (بالبتة[٦]) لقال: ان الشهادة تلفق في ذلك، وتجوز فيه، كما قال في روايتيهما عنه، اذا شهد أحدهما على طلقة، والثاني على ثلاث.

فإذا كانت الطلقة الواحدة التي شهد بها أحد الشهادين عند مالك،

---

(١) ع: كما أن من المستحيل ألا تكون هي كلها، وتكون غيرها.

(٢) م: إن كانت.

(٣) ق: لا تجوز.

(٤) من: م، ق، وفي ب: منه.

(٥) من: ق.

(٦) من: ق، ع، م. وفي ب: بالطلقة.

رحمه الله على هذه الرواية، غير البتة، التي شهد بها أحد الشاهدين[١]، أي[٢] لا بعضها، فالثلاثة التي شهد بها أحد الشاهدين غير البتة، التي يشهد بها الشاهد الثاني، اذ من المستحيل في العقل أن تكون الواحدة من الثلاث غير البتة، لا بعضها، وتكون الثلاث هي البتة، لا غيرها.

فإذا[٣] كانت الثلاث عنده، على هذه الرواية، هي غير البتة، لا البتة، على ما قررناه مما لا محيص لأحد منه، ولا خروج له عنه، وجب اذا شهد أحد الشاهدين بالثلاث، والثاني بالبتة، ألا تلفق الشهادة، وأن يحلف المشهود عليه على شهادة كل واحد منهما ويبقى مع امرأته.

وهذا كله، بحمد الله، بين، لاخفاء به، ولا اشكال فيه.

فالقول بأن البتة تتبعض يستفاد من قول من (قال: تلفق[٤]) شهادة الشاهدين يشهد أحدهما بالثلاث، والثاني بالبتة كما يستفاد من قول من لفق شهادتها، اذا شهد أحدهما بواحدة والثاني بالبتة.

والقول بأنها لا تتبعض يستفاد من قول من لم يلفق شهادة الشاهدين، اذا شهد أحدهما بواحدة، والثاني بالبتة، (كما يستفاد من قول من لم يلفق شهادتها اذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة[٥]).

وبالله التوفيق.

---

(١) ق: بها الشاهد الثاني.
(٢) ع: شهد بها الشاهد الثاني لا بعضها.
(٣) ع: فأما اذا كانت.
(٤) من: ص. وفي ب: قول من لفق.
(٥) من: ق، م، ع.

[٩٠] - اعادة بناء فندق محبس بعد هدمه

وسئل[١] الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه[٢]، عن رجل بيده فندق حبس، قائم، بطبقتين، غير أن بعض السفل[٣] كان اصطبلا للدواب، وسائره يسكن فيه، فهدمه الى الأرض وبَنَاهُ حسنا، أعاده بطبقتين للتجار، ومات ولم يذكر، لما بناه، ذكرا.

فأراد ورثته، ومن أوصى له الميت (بالثلث)[٤] أن يرثوا في الأنقاض والبنيان، ومنع من ذلك الذي له المرجع، وقال: ان ذلك تبع للحبس.

فأجاب، أيده الله، على ذلك[٥]، بأن قال: تصفحت سؤالك ووقفت عليه.

وقد اختلف أهل العلم فيما سألت عنه اختلافا كثيرا، والصحيح عندي من ذلك، الذي أقول به وأتقلده: أن ينظر إلى ما زادت قيمةُ البنيان الذي بناه، على قيمة البنيان الذي هدمه، فان كان قد استوفى ذلك في حياته، من فضل ما بين غلة الفندق، على ما كان عليه، وعلى ما صيره اليه، فلا حق لورثته فيما بناه، بعد وفاته، وان كان لم يستوف ذلك في حياته كان لورثته أن يستوفوا البقية من فضل ما بين الغلتين.

والله ولي التوفيق بعزته[٦].

---

(١) ق: ٨٩/ص: ١٥٢/م: ٢٦٧/ع: ١٧٦.
(٢) ع: مسألة حبس. سئل الفقيه القاضي أبو الوليد محمد بن رشد عن.
(٣) ع: السفلي.
(٤) من: ص.
(٥) ع: فأجاب في ذلك.
(٦) ع: وبالله التوفيق.

[٩١] - وفاة أحد الموصى لهم قبل الموصي، وبين الموصى لهم جنين.

وسئل[١]، أيضا، رضي الله عنه، عمن[٢] أوصى لبني رجل، ولم يولد له، فتوفي أحد ولد الموصى لولده، في حياة الموصي، ثم توفي الموصي، وأمرأة الموصى لولده حَامِل. لمن يرجع نصيب الميت؟ وما يكون للحمل؟

فأجاب أيده الله[٣]:

بأن نصيب الميت منهم مردود على (الباقين)[٤]، وعلى ما[٥] يكون من الحمل، ان كان ظاهرا يوم وجوب قسم المال، وخرج حيّاً، واستهل. وبالله التوفيق.

[٩٢] - حبس معقب مع شرط الرجوع عند الحاجة.

وسئل[٦]، رضي الله عنه[٧]، عمن حبس حبسا على ابنة له، وعلى عقبها، وجعل مرجعه على مسجد، وشرط في حبسه: أنه ان تمادى به العمر، واحتاج، رجع في حبسه، وباعه، وأنفقه على نفسه.

[٨٤] هل ينفذ (له)[٨] الحبس، ويجوز الشرط فيه؟ أو/ يبطل الشرط وينفذ الحبس؟ أو يبطل الحبس؟.

فأجاب أيده الله، بأن قال:

---

(١) ق: ٨٩/ص: ١٦٨/م: ٢٥١/ع: ٧٧.
(٢) ع: وسئل عمن أوصى.
(٣) ع: فأجاب بأن.
(٤) من ع: م. وفي ب: الباقي.
(٥) م: من.
(٦) ق: ٨٩/ص: ١٥٢/م: ٢٦٧/ع: ٧٧.
(٧) ع: وسئل عمن.
(٨) من: م.

الشرط الذي ذكرت ان كان في أصل (التحبيس)[1] يوجب صرف الحبس بعد موت المحبس، الى معنى الوصية، على مذهب مالك وأصحابه.

فان كان قد مات، نفذ الحبس من ثلثه، ان حمله الثلث، وان لم يحمله فما حمل منه الثلث. وبالله التوفيق.

[٩٣] - التسعير في المواد الغذائية، وفي مواد العطارة:

(وسئل[2]، أيضا في صاحب السوق يريد التسعير على أهل السوق، في غير المأكول والمشروب، مثل ما يبيعه العَطَّارون[3] وغيرهم من الحناء، والفلفل، وأشباه ذلك، هل ترى ذلك جائزا؟ وان كان جائزا، هل يدخله من الاختلاف ما يدخل في تسعير المأكول والمشروب؟ وما الذي ترى، وفقك الله، في قول أبي محمد عبد الوهَّاب في الكتاب المنسوب اليه، المترجم «بالمجرد» متصلا بقول حكى فيه عن مالك: أن التسعير لا يجوز على أهل السوق، ولكن من حط سعرا، قيل له: اما أن تلحق بأهل السوق واما أن تنعزل عنهم.

قال عبد الوهاب متصلا بهذا: واختلف أصحابنا في قول مالك: «من حط سعرا»، فقال البغداديون: من باع خمسة أرطال بدرهم، والناس يبيعونه ثمانية، وقال بعض من المصريين: من باع ثمانية والناس يبيعون خمسة.

قال عبد الوهاب: وعندي: أن الأمرين جميعا ممنوعان. فهل يصح - وفقك الله، ما حكاه عبد الوهاب عن المصريين؟ وهل هو البصريين بالياء «أو المصريين بالميم، فان الكتاب المذكور عندنا غير

(١) من: ع، م. وفي ب: الحبس.
(٢) من: ر. ولا توجد في غيرها. رقم الصفحة ٢٨، وترتيبها: ٥٠.
(٣) العطار: بائع الطيب، ويطلق على بائع التوابل، والعطارة: مهنة العطار.

مروي، ولا مقطوع بصحته؟ وما الصحيح في ذلك على مذهب مالك وأصحابه؟

بين ذلك ممتنيا متفضلا، ان شاء الله تعالى. فجاوب:

أما التسعير فلا يكون الا فيما يؤكل ويشرب من الأطعمة والإدام، التي بالناس فقر اليها، في معايشهم، عَلى اختلاف في ذلك، أنت عالم به.

وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه لحاطب بن أبي بلتعة[(١)]: «اما أن تزيد في السعر واما أن ترفع[(٢)] من سوقنا[(٣)]» معناه عند جميع العلماء: اما أن تزيد في المثمون لا في الثمن ومن قال بخلاف هذا، فقد اخطأ خطأ، لا يلتفت اليه، ولا يعرج عليه، ولا يعد قوله في الخلاف، لأن النصوص تكذبه والقياس يرده ويدفعه.

والكتاب الذي ذكرت، لم أره، وان صح ما فيه عن مؤلفه فليس أحد بمعصوم من الخطأ الا من عصمه الله بالوحي من أنبياءَ.

وبالله التوفيق.)

[٩٤] - مباراة مقابل الكالىء ورد السياقة

(وسئل[(٤)] رضي الله عنه، بسؤال بعد عقد، نصها:

نسخة عقد المباراة. «بارأ[(٥)] فلان زوجته فلانة، بعد بنائه بها، بطلقة واحدة، ملكت بها امر نفسها، على أن وضعت عنه جميع كالئها[(٦)]، المكلأ لها عليه في صداقها معه، الذي لم ينعقد بينهما نكاح

---

(١) حاطب ممن شهد بدرا مع النبي صلى الله عليه وسلم. وهو مبعوثه، برسالة الدعوة الى الاسلام، الى ملك الأسكندرية: المقوقس. (سيرة النبي - ٢/٣٢٦، ٤/١٦، ٩٤/٢٧٩).

(٢) ترفع امسية، للمفعول.

(٣) أخرجه مالك فى الموطأ برواية يحيى من سعيدين المسيب، (كتاب البيوع. رقم ٥٨)

(٤) م: ٧٧/ص. ٨٦.

(٥) بارأ الرجل زوجه: صالحها على الفراق.

(٦) الكالىء: هو المؤخر من الصداق.

سواه، وصرفت اليه جميع ما ساقه اليها من الأصول الثابتة، بموضع كذا، على حسب ما كان ساقه اليها، حاشا الدار التي (فوتتها)[1] بالبيع، فانها دفعت خمسة وعشرين مثقالا ذهبا، مرابطية، مرسية الضرب قبضها منها، وأبَرأها منها، فبرئت، شهد».

هل يدخل شِرْب الماء في أصول السياقة؟

ونصُّ السؤال: تصفح، رضي الله عنك، العقد الواقع أعلى هذا الرسم، فانه ثبت على نصه، بأن الزوج المذكور ساق اليها في جملة ما ساق اليها، شِرْب ماء، ويذهب الآن الى أخذه وتأبى الزوجة من دفعه، وتزعم أنها إنما صالحته على العقار والأرضين.

فأفتنا رضي الله عنك، القول قول من؟ وهل قول العاقد: «الأصول الثابتة» يدخل فيه شِرْب الماء أم لا؟

بين لنا، رضي الله عنك، وجه الحكم في هذه النازلة.

الاعتبار لاستعمال الشرب

فأجاب، وفقه الله، على ذلك، بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ونسخة عقد المباراة الواقعة فوقه، ووقفت، على ذلك كله. وان كان الشِّرْب الذي ساقه اليها لسقي السياقة فهو داخل فيما صرفته اليه، مما كان ساقه اليها، وان لم يكن لسقي السياقة إلا ليسقي به غير ذلك من مالها، فالقول قولها مع يمينها انها صالحته على العقار دون شِرْب، ان ادعى الزوج عليها أنها صالحته على الجميع.

وبالله التوفيق

---

(١) من: ص، وفي م: فَوَّتَها.

[٩٥] - خمس مسائل يجب فيها الحد، ويثبت النسب.

وكتب[١] اليه بعض فقهاء[٢] جيان عن الخمس مسائل، التي يذكر انه يجب فيها الحد، ويثبت معه النسب.

فأجابه، أيده الله، بأن قال[٣]:

المسائل التي سألت عنها:

احداها: الرجل يشتري الأمة، فيولدها، ثم يقر على نفسه، بِأَنّه اشتراها وهو عالم بحريتها.

والثانية: أن يشتري الأمة، فيولدها، ثم يقر على نفسه: أنها ممن يعتق عليه، وأنه اشتراها، ووطئها، وهو عالم أن ذلك لا يحل له،

والثالثة: أن يتزوج المرأة، فيولدها، ثم يقر على نفسه: أنه كان طلقها ثلاثا، وأنه تزوجها قبل زوج، وهو عالم أن ذلك لا يحل له.

والرابعة: أن يتزوج المرأة، فَيُولدها، ثم يقر على نفسه: أنها ذات رحم منه، محرم عليه، من نسب، أو صهر، أو رضاع، وأنه تزوجها وهو عالم أن ذلك لا يحل له.

والخامسة: أن يتزوج المرأة، فيولدها، ثم يقر نفسه أن له أربع زوجات سواها، وأنه تزوجها وهو عالم أن نكاح الخامسة حرام.

الاعتبار بالظاهر في الحكم

وانما وجب ثبوت النسب في هذه المسائل، مع وجوب الحد، لأن النسب قد ثبت فيها بما ظهر من صحة النكاح، والملك؛ فاقراره على

---

(١) ر: ٢٨/ق: ١١٧/ع: ٩٨/ص ٢٧٥/م: ٢٨٦.

(٢) ر: الفقيه أبو ادريس.

(٣) ع: المسائل الخمس التي يذكر أنه يجب منها الحد، ويثبت معها النسب كتب اليه بها، رضي الله عنه، من جيان، فجاوب بأن قال.

نفسه بما يوجب الحد لا يسقط (حق)[1] الولد في ثبوت النسب.

المقياس لوجوب الحد وثبوت النسب

وكذلك الحكم فيما كان في معناها، فلا يقال فيها: انها خمس مسائل على سبيل الحصر، وانما يقال ذلك: فيها على سبيل التقريب، لأنها أمهات تتفرع الى غيرها، ويقاس فيها سواها.

والأصل الذي يضبط به هذا الباب: أن كل حد يجب بالاقرار، ويسقط بالرجوع عنه، فالنسب ثابت معه، وكل حد لازم لا يسقط بالرجوع عنه فالنسب معه (غير ثابت)[2].

وبالله التوفيق.

[٩٦] - رهان المسابقة بالخيل

وسئل[3] رضي الله عنه، تلخيص القول، باختصار، فيما يجوز من الرهان في المسابقة بين الخيل مما لا يجوز.

فقال. أيده الله[4]:

ثلاثة أنواع من الرهان

الرهان في المسابقة بالخيل تكون[5] على ثلاثة اوجه: وجه جائز باتفاق، ووجه لا يجوز باتفاق، ووجه مختلف في جوازه.

[١]

فأما الوجه الجائز باتقان، فهو أن يخرج أحد المتسابقين، إن كانا

(١) من: ر.
(٢) من: ع، م، ر. وفي ب: ثابت.
(٣) م: ٣٢٧/ع: ٥٧/ق/٩٤/ص: ٢١٦.
(٤) ع: قال القاضي أبو الوليد ابن رشد رضي الله عنه: سئلت عن تلخيص القول باختصار فيما يجوز من الرهان في المسابقة بين الخيل مما لا يجوز، فقلت.
(٥) ع: يكون.

اثنين، أو أحد المتسابقين ان كانوا جماعة، جعلا،[1] لا يرجع اليه بحال، ولا يخرج من سواه شيئا، فان سبق مخرج الجعل، كان الجعل للسابق، وان سبق هو،صاحبه، ولم يكن معه غيره، كان الجعل طعمة لمن حضر، وان كانوا جماعة كان الجعل لمن جاء سابقاً بعده (منهم[2]).

وهذا الوجه في الجواز مثل أن يخرج الامام الجعل فيجعله[3] لمن سبق من المتسابقين، فهو مما لا اختلاف فيه بين أهل العلم أجمعين.

[٢]

وأما الوجه الذي لا يجوز باتفاق فهو أن يخرج كل واحد من المتسابقين ان كانا اثنين، أوكل واحد من المتسابقين ان كانوا جماعة، جعلا، على أن من سبق منهم أحرز جعله، وأخذ جعل صاحبه، (إن)[4] لم يكن معه سواه، أو أجعال أصحابه ان كانوا جماعة، فهذا لا يجوز بـــاجماع، لأنـــه من الغرر، والقمار، والميسر، والخطـــار المحرم في[5] القرآن[6].

[٣]

وأما الوجه المختلف في جوازه فهو أن يخرج أحد المتسابقين ان كانا اثنين، أو أحد المتسابقين ان كانوا جماعة، جعلا ولا يخرج من سواه شيئاً، على أنه ان سبق أحرز جعله، وان سبقه غيره كان الجعل للسابق. فهذا الوجه اختلف فيه قول مالك، وهو على مذهب سعيد ابن المسب[7] جائز.

---

(١) الجعل هو الاجارة على منفعة يضمن حصولها. ويفترق عن الاجارة بِكَوْنِ المنفعة لا تحصل للجاعل إلا بتمام العمل، وبأنه لا يجوز اشتراط تقسيم الاجرة في الجعل.

(٢) من: ع. ق. وفي ب: سهم.

(٣) ع: الامام فيجعله.

(٤) ع: ق، ع، م، وفي ب: أو.

(٥) ع: م. بالقرآن.

(٦) يشير الى الآية رقم: ٩٠ من سورة المائدة.

(٧) هو ابو محمد المدني، رأس علماء التابعين، وفقيههم. توفي سنة ٩٣هـ (الخلاصة - ص: ١٤٣.)

صورة من النوع الثالث: وجود محلل

ومن هذا الوجه المختلف فيه: أن يخرج كل واحد من المتسابقين جعلا على أن[1] من سبق منهما أحرز جعله، وأخذ جعل صاحبه، على أن يدخل بينهما محللا[2]، لا يأمنان (أن)[3] يسبقهما على أنه ان سبقهما أخذ الجعلين جميعا.

فهذا الوجه أجازه سعيد بن المسيب، ولم يجزه مالك، ولا اختلف فيه قوله، كما اختلف فيه قوله في الوجه[5] الذي قبله، لأنه (أخَفُّ)[6] في الغرر منه، ويجمع بينهما في المعنى: أن حكم مخرج الجعل مع صاحبه (في)[7] ذلك، في حكم مخرج الجعل مع المحلل في هذه/ [٨٥]

/ (وسواء كان مع جماعة المتسابقين محلل واحد، أو مع الاثنين المتسابقين جماعة محللون، الخلاف في ذاك كله، إلا أنه كلما كثر المحللون، وقل المتسابقون، كان الغرر أخف، والأمر أجوز.

وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من رواية ابي هريرة أنه قال: «من أدخل فرسا بين فرسين، وهو لا (يأمن[8]) أن يسبق، فلا بأس، ومن أدخل فرسا بين فرسين وهو (يأمن[9]) أن يسبق. فذلكم القمار[10].»

---

(١) من: ع، ق.

(٢) المحلل: هو الفرس الثالث في الرهان. بشرط ألا يكون متحقق السبق. وسمى محللا، لأنه يخرج السباق من دائرة القمار المحرم الى دائره الحلال.
(سبل السلام ٧١/٤). ويطلق مالك في الموطأ المحلل على الفارس. (انظر الرقم بعده).

(٣) من: ع، م. وفي ب: لأن.

(٤) أخرج مالك في موطأ يحيى رأى سعيد بن المسيب (كتاب الجهاد رقم: ٤٦).

(٥) ع: الوجه قبله.

(٦) م: أحف. ب: أحق.

(٧) من: ع. وفي ب: من دلك.

(٨) تصحيح من المراجع بعده.

(٩) تصحح من المراجع بعده.

(١٠) أخرجه أبو داود رقم: ٢٠٥٧٩. وابن ماجة في السنن رقم: ٢٠٨٧٨٦. وأحمد في المسند ٥٠٥/٢. وصيغة النص لابن ماجة. وقد ضعف الحديث ابن حجر في بلوغ المرام رقم: ١٠١٣٢.

وهو حجة لابن المسيب.

وبالله التوفيق.

[٩٦] - غصب قمح وشعير لمالكين، وخلطهما

(مسألة[١] من غصب قمحاً وشعيراً لرجلين فخلطهما.

قال الفقيه الامام القاضي أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه:

ان سأل سائل عمن غصب قمحاً وشعيرا لرجلين، فخلطهما: ما يجب لهما عليه، وهل (لهما[٢]) أن يبرياه من العداء[٣] دون رضاه، ويأخذ طعامهما، أم لا يكون ذلك لهما الا برضاه، وكيف يقتسمانه ان أبرياه برضاه[٤]، أو بغير رضاه، على المذهب؛ إذ قد اختلفت في ذلك ظواهر الروايات، واختلف المتأخرون فيما حملوها عليه من التأويلات. فالذي نقول به، والله الموفق للصواب برحمته، على منهاج قول مالك وأصحابه: أن الواجب على الغاصب أن يخرج لصاحب القمح مكيلة قمحه، ولصاحب الشعير مكيلة شعيره، فان لم يكن له مال، بيع الطعام المخلوط على ذمته، فقسم ثمنه على قيمة القمح والشعير، يوم الحكم، واشترى لكل واحد منهما، بماناب طعامه مثل طعامه، فما نقص من مكيلته فعلى الغاصب، وما زاد فله، لا اختلاف بينهم في هذا.

(وانما)[٥] اختلفوا، إن رضي المغصوب منهما، أن يسقطا حكم العداء عن الغاصب، ويأخذا القمح والشعير مخلوطاً، هل لهما ذلك ام لا، على قولين، أحدهما: أن ذلك لهما، وهو مذهب ابن القاسم، والثاني: أن ذلك

---

(١) ق: ٩٤/ ص: ٢١٦/م: ٢٢. وتوجد المسألة بالمدونة: (٣٦٤/٥).
(٢) اقتراح: وفي ب: له.
(٣) العداء: التعدي او الغصب.
(٤) م، برضاها.
(٥) من: م. وفي ب: واختلفوا.

ليس لهما الا برضاه؛ لأن القمح والشعير المخلوطين قد (وجبا[1]) للغاصب بعدائه، وترتب في ذمته لصاحب القمح، مثل مكيلة قمحه، ولصاحب الشعير مثل مكيلة شعيره، فليس لهما أن يأخذا الطعام المخلوط عوضاً عما ترتب لهما في ذمته الا برضاه، وهو قول أشهب.

كيفية اقتسام الطعام المخلوط

وعلى هذين القولين يجري الاختلاف الحاصل بين أهل العلم في كيفية اقتسامهما الطعام المخلوط إذا أبرأا الغاصب، وفيما عدا ذلك من فروع المسألة:

فيأتي على قياس القول الأول، وهو أن حق المغصوب منهما أن يسقطا حكم العداء[2] عن الغاصب، ويأخذا الطعام المخلوط: أنهما يقتسمانه بينهما، إذا أبرأا الغاصب، على قيمة القمح والشعير، يوم الخلط، يريد: ويقوم القمح غير معيب، بدليل ما في المدونة، خلاف ما ذهب اليه سحنون.

ولا وجه لقول من قال: انه لا يحل أن يقتسما الطعام المخلوط بينهما، على القيم، وأن مراد ابن القاسم في الكتاب: أن يباع، وأن يقتسما ثمنه على القيم؛ لأنهما اذا أسقطا حكم العداء عن الغاصب، فقد صار الطعام كأنه اختلط من غير عداء، واذا اختلط من غير عداء، وجب أن يقتسماه بينهما على القيم.

وقد روي عن سحنون أنه يباع، ويقتسمان الثمن، على قيمة القمح معيبا، والشعير غير معيب، وذلك، والله أعلم، استحسان خوف الذريعة، الى التفاضل (في[3]) الصنف الواحد من طعامين، لا (على أن

(١) من: م. وفي ب: وجب.
(٢) ق: الأداء.
(٣) من: م. وفي ب: بين.

[٨١ع] ذلك واجب في القياس، لأنه انما يباع على ملكها[١]) فلو حرم على/ صاحب القمح أن يأخذ من الطعام المخلوط أكثر من مكيلة قمحه، لما حل له أن يأخذ ثمن ذلك، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم، فباعوها، وأكلوا أثمانها[٢]».

ويؤيد هذا، أيضا، قول ابن القاسم، في رواية عيسى عنه من كتاب الغصب[٣]: «اذا ذهب الغاصب فلم يعرف، لا أحب لهما أن يقتسماه»، يريد، الطعام (على)[٤] الكيل؛ لأنه انما منع اقتسامه بينهما على الكيل من أجل أن الذي يوجبه الحكم أن يقسم بينهما على القيم، فيدخله التفاضل بين الصنف الواحد من الطعام.

ولفظة: «لا أحب» ها هنا ليست على بابها، والمراد بها: لا يحل، ومثل هذا كثير في التجاوز في الألفاظ.

تكييف قسمة الطعام المخلوط على القيمة

فان قال قائل: اذا كان الواجب لكل واحد من المغصوب منهما على الغاصب مكيلة طعامه، فرضيا أن يبرياه، ويقتسما الطعام المخلوط بَيْنَهُمَا على القيم؛ فقد باع كل واحد منهما ما وجب له على الغاصب، بما تصير[٥] له بالقيمة من الطعام المخلوط وذلك التفاضل فيما لا يجوز فيه التفاضل؛

فالجواب: أن ذلك ليس ببيع، انما ذلك أمر أوجبه الحكم بين الشريكين المغصوب منهما الطعام، بعد أن فَرَّط إبراؤهما الغاصب من

---

(١) من: م.

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيي مرسلا (كتاب صفة النبي رقم: ٢٦) ووصله في الصحيحين عن ابي هريرة. (البخاري٣/١٤٠، ومسلم رقم ١٥٨٣.

(٣) من العتبية.

(٤) من: م. وفي ع. بياض.

(٥) في م. يصير.

حكم العداء ولأن البيع، أيضا، انما يكون برضا المتابعين، والغاصب في هذه المسألة محكوم عليه بأخذ الطعام، المخلوط فيه، شاء أو أبى، وما يوجبه الحكم بين الشريكين لا يعتبر في ذلك رضا. فليس بحقيقة بيع، ألا ترى أنه قد روي عن ابن القاسم فيمن حلف ألا يبيع سلعة، فاغتصبها منه غاصب، ففاتت عنده (بنقصان كثير)[1] أنه لا حنث عليه في أخذ عوضها منه، وقد قال ابن حبيب، فيَمن سرق منه جلد أضحيته، أنه يقضي له على السارق بالقيمة، (ويتموها[2]) ويأكلها، ولا شيء عليه، ومثل هذا كثير.

فان أراد أحدهما على هذا القول أن يعطي صاحبه مكيلة طعامه، ويأخذ جميع الطعام المخلوط، لم يكن ذلك له، ولو رضي صاحبه بذلك لكان حراما، لا يحل، لأنهما لما أسقطا العداء عن الغاصب، وجب أن يكون الطعام المخلوط بينهما على القيم، فاذا أعطى أحدهما صاحبه فيما وجب له من الطعام المخلوط (مكيلة[3]) طعامه فقد تبايعا الطعام بالطعام من صنف واحد، متفاضلا.

فصل، ويأتي على قياس القول الثاني، وهو أن ليس للمغصوب منهما أي يبريا الغاصب ويأخذا الطعام المخلوط الا برضاه: ان ذلك لا يكون لهما برضاه، الا أن يقتسما الطعام المخلوط على الكيل، لأنهما لو أبرياه برضاه من غير شرط، على أن يقساه على القيم، لكان ذلك بيع الطعام بالطعام متفاضلا؛ لأن كل واحد منهما قد وجب له على الغاصب مثل طعامه، فاذا أخذ به ما وجب له من الطعام المخلوط بالقيمة، فقد باع الطعام بالطعام متفاضلا.

---

(١) من: م. وفي ع: بياض.
(٢) من: م. وفي ع: بياض.
(٣) من: م. وفي ع: بياض.

ولو أراد أحدهما، على هذا القول، إذا ابرأا الغاصب، على أن يقتسما الطعام المخلوط على الكيل: أن يعطي صاحبه مكيلة طعامه، ويأخذ جميع الطعام (المخلوط[1]) لكان ذلك حلالا، جائزا اذا رضيا.

ولو أراد احدهما، قبل ان يبريا الغاصب، أن يعطي صاحبه عن الغاصب، مكيلة طعامه، لم يجز ذلك، لانه (يصير[2]) قد ابتاع الطعام المخلوط بالمكيلة التي وجبت له، على الغاصب، وبالمكيلة التي أعطى صاحبه عن الغاصب، فيكون بمنزلة من باع مدي قمح بمدي طعام، أحدهما أرفع منه، والثاني أدنى منه.

ولو أخذ أحدهما من الغاصب مكيلة طعامه، لم يكن لصاحبه أن يشارك الغاصب في الطعام المخلوط، بمكيلة طعامه، التي وجب له عليه الا برضاه.

فهذا هو وجه القول في هذه المسألة، وقد تكلم عليها أبو اسحق التونسي وغيره، في كتاب الوديعة وكتاب الغصب، فلم يحصلوا الرواية، ولا جروا في ذلك على أصل.

وبالله التوفيق).

[٩٨] - شرح مسألة الكفلاء الستة من المدونة.

وقال[3] الفقيه الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد رضي الله عنه.

ان سأل سائل عن تفسير مسألة الستة الكفلاء، الواقعة في كتاب الكفالة من المدونة[4] لغير ابن القاسم، ومعرفة الحكم في رجوع من غرم

(١) من: م.
(٢) من: ع.
(٣) م. ٢١٣/ص: ٢٣٤
(٤) المدونة. ٥/٢٦٢ - ٢٦٥.

منهم جميع المال، أو أكثر مما يجب عليه منه، بسبب الحمالة[1] على أصحابه، اذا لقيهم مجتمعين أو مفترقين ووجه العمل في ذلك.

عندما يلقى الغارم الكفلاء مجتمعين.

فالجواب عنه:

أن الحكم في ذلك هو أن يرجع من غرم من المال شيئا، بسبب الحمالة، على أصحابه بما غرم عنهم، على السواء، ان لقيهم مجتمعين.

عندما يلقى الغارم الكفلاء متفرقين.

وان لقيهم متفرقين، واحدا بعد واحد، رجع على من لقي منهم، بما ينوبه، مما أدى عنه، بسبب الحمالة، وبنصف ما ينوب ما أدى عن صاحبه.

وان لقي منهم اثنين معا، رجع على كل واحد منهما بما ينوبه، مما أدى عنه بالحمالة وبثلثي ما ينوب ما أدى عن الباقين.

وان لقي منهم ثلاثة معا، رجع على كل واحد منهم بما ينوبه من ذلك، وبثلاثة ارباع ما ينوب ما أدى بالحمالة عمن غاب.

عندما يلقى غارمان بقية الكفلاء.

وان لقي اثنان منهم واحدا، رجعا عليه بما أديا عنه من أصل الحق، وبثلث ما أديا عن أصحابه بالحمالة.

وان كانوا ثلاثة فلقوا واحدا، رجعوا عليه بما أدوا عنه في خاصته، وبربع ما (ادوه[2]) عن أصحابه، بالحمالة، فاقتسموا ذلك بينهم بالسواء.

---

(1) الحماله النرام دبن لا بسقطه. أو طلب من هو عليه لمن هو له. (حدود ابن عرفة ٦/٢٩). وهو مرادف الضمان والكفالة، والزعامة.

(2) من: م. وفي ب: أدوا.

القاعدة: هي تسلسل التراجع بين الكفلاء الى حد التعادل في الغرم

وان لقي أحد منهم، من أصحابه، من قد غرم بسبب الحمالة شيئا حاسبه بذلك، ورجع عليه بنصف الباقي.

وان كان الذي قد لقي قد غرم بسبب الحمالة شيئا، وأغرم هو سواه، حاسبه بالباقي على ما وصفناه.

وان لقي واحد ومنهم أحد أصحابه، فرجع عليه، ثم لقيه ثانية،بعد أن رجع هو على غيره، رجع عليه فساواه فيما رجع به، ثم ان لقي المرجوع عليه الغير الذي كان رجع عليه، رجع عليه ثانية بما انتقصه الأول (اذا[1]) لقيه ثانية. ثم ان لقيه الأول ثالثة[2] رجع عليه، فلا يزال التراجع يتردد بينهم حتى يستووا ثلاثتهم، ولا يزال يرجع بعضهم على بعض أبدا، كلما التقى منهم أحد مع صاحبه، وقد أدى أكثر منه حتى يرجع الى كل واحد منهم ما غرم بسبب الحمالة، فيكون قد أدى ما عليه من أصل الحق دون زيادة ولا نقصان.

أ - شرح ما فيه المدونة من صور التراجع.

ولا تنحصر وجوه التراجع بينهم الى عدد؛ اذ قد يلتقون على رتب مختلفة، وصور شتى غير متفقة، ولا ينقضي التراجع بينهم بأقل من خمس عشرة لقية، على أي رتبة التقوا عليها، ما لم تلق منهم الجماعة (الجماعة[3]) أو الواحد (الجماعة[4]) أو الجماعة (الواحد[5]) وتنقضي بخمس عشرة لقية، اذا التقوا على رتبة ما، سأذكرها فيما بعد مفسرة ان شاء الله.

---

(١) من: م. وفي ب: اد.

(٢) م: ثانية.

(٣) من: م. وفي ب: للجماعة.

(٤) من: م. وفي ب: للجماعة.

(٥) من: م وفي ب: للواحد.

ووجه العمل في المسألة، (ما يتبين[1]) الا بتنزيلها وتصويرها، فأنا أنزلها، وأذكر من وجوه التراجع فيها ما ذكره في الكتاب[2] بتفسير ما أشكل منها، ثم اتبع ذلك بما سكت عنه من بقية التراجع عن الرتبة التي بدأ بها، حتى يصل الى كل واحد منهم ما أدى بالحمالة، ويعتدلوا فيما أدوه من أصل الحق، ثم أذكر، ان شاء الله، حكم التراجع بينهم مفسرا، اذا التقوا على الرتبة التي ذكرنا: أن التراجع ينقضي بينهم بخمس عشرة لقية مع ألا يلتقي منهم أكثر من اثنين معا، ان شاء الله ولا حول ولا قوة الا بالله.

الغارم يلقى واحدا من الكفلاء: تقسيم الالتزام نصفين

فصل في المسألة، وهي: رجل باع سلعة من ستة رجال، بست مائة درهم[3]، على أن كل واحد منهم حميل عن أصحابه بجميعها وشرط ان يأخذ منهم من شاء بجميع حقه، فان وجد البائع احدهم، كان له أن يأخذ منه (الست[4] مائة) كلها، لأن المائة/ الواحدة منها واجبة عليه [٨٦] من أصل الحق، (والخمس مائة)[5] يأخذها منه بالحمالة عن أصحابه، الخمسة الباقون، فان اخذها منهم، ثم لقي الذي أخذت منه أحد الخمسة الباقين، فانه يرجع عليه بثلاث مائة، لأنه يقول له: أديت أنا ست مائة (درهم، منها[6] مائة) واجبة علي، لا أرجع بها على أحد، (والخمس[7] مائة) الباقية أديتها عنك وعن أصحابك الأربعة الباقين، مائة مائةعن كل واحد منكم، فادفع الي المائة التى اديت عنك في خاصتك

(١) ريادة: من. م.
(٢) يعنى كتاب الكفاله مں المدونة: (٣٦٢/٥).
(٣) نص المدونة هكذا: (٢٦٢/٥)· «سحنون: وقال غيره اذا كان لرحل ست مائة دينار، على ستة رجال. على أن بعصهم حملاء عن بعص بجميع المال».
(٤) من: م، ص: وفي ب: ست مائة.
(٥) من. م، ص: وفي ب: خمس المائة.
(٦) من: م. وفى ب ست مائة. فمائة منها.
(٧) من: م. وفي ب. وخمس المائه.

ونصف ما أديت عن اصحابك بالحمالة وذلك مائتان لانك حميل معي بهم، فيأخذ منه ثلاث مائة فيستويان فيما غرما عن أنفسهما، والحمالة عن اصحابها.

من تحمل نصف الالتزام يلقى، بدوره واحدا من الكفلاء

فصل فان لقي الثاني المأخوذ منه (الثلاث مائة[1]) الثاني من الخمسة الباقين، فانه يرجع عليه بمائة وخمسة وعشرين لأنه يقول له، أديت انا ثلاث مائة، المائة الواحدة منها عن نفسي، لا أرجع بها عن أحد، والمائتان الباقيتان عنك وعن أصحابك الثلاثة، (الغيب[2]) الباقين، خمسون خمسون عن كل واحد منكم، فادفع الى الخمسين التي ديت عنك في خاصتك وخمسة وسبعين، نصف المائة والخمسين، التي أديت عن أصحابك بالحمالة، لأنك حميل معي بهم.

وهذا كله بين، لا اشكال فيه في الكتاب.

هذا الغارم للمائة والخمسة والعشرين يلقى واحداً من الكفلاء

ثم قال فيه: «وكذلك اذا لقي الرابع، المأخوذ منه المال، الثالث من الباقين، فانه يأخذه بما أدى عنه من أصل الدين، وبنصف ما أدى عن أصحابه[3]».

وهو كلام فيه احتمال يفتقر الى بيان، ومراده به: أن الثالث من الغارمين، المأخوذ منه مائة وخمسة وعشرون، لقي أحد الثلاثة الباقين، وسماه «رابعا» لأنه رابع للباقين، فرجع عليه بخمسين، لأنه يقول له: أديت انا مائة، وخمسة وعشرين، خمسون منها عن نفسي من المائة الواجبة علي، من أصل الحق، لا أرجع بها على أحد، وخمسة وسبعين

---

(١) من: م، ص. وفي ب: تلاث مائة.

(٢) من: م، وفي ب: العيبة.

(٣) المدونه: (٢٦٣/٥).

بالحمالة عنك وعن صاحبك الغائبين، خمسة (وعشرين[1]) عن كل واحد منكم، فادفع اليَّ الخمسة والعشرين، التي أديت عنك في خاصتك، وخمسة وعشرين، نصف الخمسين التي أديت عن صاحبك بالحمالة، لأنك حميل معي بها، فيأخذ منه الخمسين.

التعادل بين الأول والثاني والثالث فيما أدوه عن أنفسهم، وحمالة عن الباقين

فصل ثم قال في الكتاب[2]: «فان لقي الرابع الآخر من الأولين لم يرجع على الرابع بشيء» يريد: أن الأول، الذي غرم (الست[3] مائة)، ورجع منها على الثاني، بثلاث مائة، لقي الثالث، الذي رجع عليه الثاني، بمائة وخمسة وعشرين، ولم يرجع هو بعد، عليه بشيء، ويريد ان لقيه ان يرجع هو على الرابع[4] بالخمسين، وسماه في الكتاب رابعا، لأن الباقين ثلاثة، فهو رابعهم، وهو ثالث الغارمين.

«(فيرجع[5]) عليه بما أدى عنه من الدين، وذلك خمسون درهما، وينظر فيما بقي، مما أداه بالحمالة عنه، فاذا هو خمسون درهما، وقد أدى الرابع بالحمالة خمسة وسبعين ومائة، بسبعة وثلاثين ونصف، حتى يعتد لا فيما أداه بالحمالة عن الثلاثة، فيصير كل واحد منهما قد أدى مائة واثني عشر ونصفاً، «يريد: أن الأول والثالث، اللذين التقيا، هما اللذان اعتدلا فيما غرما بالحمالة: وأما الثاني فانما أدى بالحمالة خمسة وسبعين،

---

(١) من: م. ص. وفي ب: وعشرون.

(٢) نص المدونة (٥/ ٢٦٣) هكذا: «فان لقي هذا الرابع الآخر من الأولين، الذي لم يرجع على الرابع فانه يرجع عليه بما أدى عنه من أصل الدين، وذلك خمسون دينارا، وينظر ما بقي مما أداه بالحمالة عنه، فاذا هي مائه وخمسون دينارا وقد أدى الرابع بالحمالة خمسة وسبعين دينارا، فيرجع عليه الذي أدى خمسين ومائه، بسبعة وثلاثين ونصف، حتى يعتدلا بما أديا في الحمالة عن الثلاثة. فيصير كل واحد قد أدى مائة واثني عشر ونصفاً».

(٣) من: م. وفي ب: ست المائة.

(٤) م: الثالث.

(٥) من: م. وفي ب: بياض.

لأن الأول كان قد رجع عليه بثلاثة مائة، فيرجع[1] هو منها على الثالث بمائة، وخمسة وعشرين، على ما بيناه، فبقي له مما أدى عن الثلاثة بالحمالة خمسة وسبعين، لأن المائة منها واجبة عليه في خاصته، لم يؤدّها بالحمالة، فيرجع الأول والثالث على هذا الثاني بخمسة وعشرين اثنا عشر ونصف لكل واحد منهما، ان لقياه معا، فيصير الأول والثاني والثالث قد أدى كل واحد منهم بالحمالة عن الثلاثة الباقين، مائة مائة، وعن أنفسهم مائة مائة، فاعتدلوا في ذلك، بمنزلة أن لو لقياه معا.

ألا ترى أن الأول والثاني اللذين غرما (الثلاث[2] مائة) لو لقيا الثالث معا، لرجعا عليه بمائة مائة، لأنهما كانا يقولان له: قد أدينا ست مائة، منها عن أنفسنا مائتان في خاصتنا وأربع مائة عنك، فادفع الينا المائة التي أدينا عنك، وثلث (الثلاث مائة[3])، التي أديناها عن أصحابك الثلاثة، لأنك حميل معنا بهم، فعليك ثلثها، فيأخذان منه المائتين ويقتسمانها بينهما بنصفين، وهذه الزيادة في هذا الوجه سكت/ [٨٧] عنها في المدونة ولم يذكرها فيها، وبها تتم.

الأول يلقى الثالث، بعد أن رجع الثالث على الرابع بخمسين ويعادلهما فيما غرما بالحمالة

فصل: فهذا ما ذكره في المدونة من وجوه هذه المسألة مشروحا مبينا.

ولو كان انما لقي الأول الثالث بعد أن رجع على الرابع بالخمسين، على ما نزلناه، لوجب أن يرجع عليه بمائة واثني عشر، ونصف.

وتفسير ذلك: أنه كان يقول: غرمت أنا ثلاث مائة، لأني رجعت،

---

(١) م فرجع.

(٢) من: م ص. وفي ب: ثلاث المائة.

(٣) من: م. ص. وفي ب: ثلاث المائة.

من ست مائة التي غرمتها، بثلاث مائة، مائة منها علي، من أصل الدين، لا أرجع بها على أحد، والمائتان غرمتها بالحمالة؛ خمسون عنك، ومائة وخمسون بالحمالة عن أصحابك، فادفع الى الخمسين التي غرمت عنك من أجل الدين، ونصف ما غرمت بالحمالة زائدا على ما غرمت أنت وذلك اثنان وستون ونصف؛ لأنني غرمت انا مائة وخمسين بالحمالة، وغرمت أنت بها خمسة وعشرين، لأن الخمس والسبعين، التي غرمت بالحمالة للثاني، قد رجعت منها على الرابع بخمسين، فأسقط الخمسة والعشرين، التي غرمت أنت من المائة والخمسين، التي غرمت أنا، تبقي اثنان وستون ونصف، فإذا دفع ذلك إليه اعتدلا بما غرما بالحمالة من أصل الدين.

الثاني يلقاه الأول والثالث، ويتعادلون فيما غرموا بالحمالة.

فصل. فإن لقيا جميعا، الثاني، الذي أخذ منه الأول ثلاث مائة، ورجع هو على الثالث بمائة وخمسة وعشرين، رجعا عليه بأربعة، وسدس أربعة، وسدس، فيعتدلون، ثلاثتهم، فيما غرموا بالحمالة.

وذلك أن الأول والثالث غرما بالحمالة، على هذا، مائة وخمسة وسبعين، سبعة وثمانين (ونصفاً[1]) كل واحد منهما، وغرم الثاني بالحمالة خمسة وسبعين فاذا رجعا عليه باربعة وسدس اربعة، وسدس، اعتدلوا ثلاثتهم فيما غَرَمُوا بالحمالة، وكان كل واحد منهم قد ادى بها ثلاثة وثلاثين وثلثا.

الكفيل الرابع يلقى واحداً من الاثنين الباقين.

فصل: فان لقي الرابع المأخوذ منه خمسون، أحد الاثنين الباقيين رجع عليه، على هذا الترتيب، بثمانية عشر وثلاثة أرباع، لأنه يقوله له:

---

(١) من: م. وفي ب: نصف.

غرمت أنا خمسين: خمسة وعشرون منها واجبة عليَّ، لا أرجع بها على أحد، وخمسة وعشرون بالحمالة عنك وعن صاحبك الغائب الباقي، اثني عشر ونصف عند كل واحد منكما، فادفع الي الاثني عشر ونصفا، التي أديت عن صاحبك الغائب بالحمالة، لأنك حميل معي به، فيأخذ منه ثمانية عشرة، وثلاث أرباع الباقي، علي ما قلناه.

الخامس يلقى السادس.

فصل، وان لقي هذا الخامس المأخوذ منه ثمانية عشرة وثلاثة أرباع الباقي من الستة رجع عليه بستة وربع، التي أدى عنه لا غير، لأن الاثني عشر ونصفاً انما أداها عن (نفسه[1]) فلا يرجع بها على احد.

وهذه الثلاثة الأوجه لم يذكرها في الكتاب.

وعلى هذا القياس والعمل، يرجع الأول والثاني والثالث على الرابع، وعلى الخامس وعلى السادس بما أدوا (عنهم[2])، مما يجب عليهم في خاصتهم، وبما يجب عليهم مما أدوا عن أصحابهم، بالحمالة، لقوهم مقترنين أو مجتمعين، حتى يستووا فيما أدوا، فيكون كل واحد منهم قد أدى مائة مائة، كما وجب عليه من أصل الدين.

الأول والثاني والثالث يلتقون بالرابع، وقد رجع الآخر على الخامس

فصل فان لقي الأول والثاني والثالث معا، بعد ان استووا في الغرم، على ما رتبناه، الرابع الذي غرم خمسين،ورجع منها على الخامس بثمانية عشر وثلاثة أرباع، فانهم يرجعون عليه بمائة وأربعة عشر،ونصف ثمن، لأنهم يقولون له: أدَّيْنَا نَحْنُ خمس مائة وخمسين، كل واحد منا مائة وثلاثة وثمانين وثلثا، وأديت أنت أحدا وثلاثين وربعا، والواجب عليك ربع الجميع، لأنك رابعنا، وذلكَ مائة وخمسة وأربعون، وثمنان، ونصف ثمن،

(١) من: م، ص. وفي ب: عنه.
(٢) من: ص. وفي ب: عنه.

أديت ذلك أحداً وثلاثين وربعا، فبقي لنا عليك مائة وأربعة عشر، ونصف ثمن، يأخذونها منه، فيقتسمونها بينهم ثلاثتهم، فيجب لكل واحد منهم. ثمانية وثلاثون، وسدس ثمن، فيكون كل واحد منهم قد أدى مائة وخمسة وأربعين وثمنين، ونصف ثمن/ كما أدى هو. [٨٨]

ولو لقوه متفرقين، واحداً بعد واحد، لرجع كل واحد منهم عليه بما أدى عنه بالحمالة في خاصته، ونصف ما أدى عن صاحبيه الغائبين بها، بعد أن يسقط من ذلك ما أدى هو، أيضا، بالحمالة على ما بيناه فيما تقدم.

فاذا التقوا ثلاثتهم، رجع بعضهم على بعض. حتى يعتدلوا فيما أدوه، بمنزلة أن لو لقوه ثلاثتهم معا، على ما فَسَّرْنَاهُ.

الأول والثاني، والثالث والرابع يلقون الخامس.

فصل. فان لقي الأول والثاني والثالث والرابع معا، بعد أن استووا في الغُرم، فصار على كل واحد منهم مائة وخمسة وأربعون، وثمنان، ونصف ثمن، الخامس، الذي رجع عليه الرابع بثمانية عشر وثلاثة أرباع، فرجع هو منها على السادس بستة وربع، فانهم يرجعون عليه بمائة وستة، وخمس، وربع خمس، يقسمون ذلك فيما بينهم أربعتهم، فيجب لكل واحد منهم ستة وعشرون وخمسان، وثلاثة أرباع الخمس، وربع ربع الخمس، فيسقط ذلك من المائة والخمسة والأربعين، والثمنَيْن. ونصف الثمن، الذي أدى، فيكون الباقي الذي أدى كل واحد منهم مائة وثمانية عشر، وثلاثة أخماس، وثلاثة أرباع الخمس، كما أدى هو، لأنه أدى اليهم مائة، وستة، وخمسا، وربع خمس، وكان قد أدى اثني عشر، ونصفا للرابع كما وصفناه، فالجميع مائة وثمانية عشر، وثلاثة أخماس وثلاثة أرباع الخمس، كما أدى كل واحد منهم.

ولو لقوه متفرقين، واحداً بعد واحد، لرجع كل واحد منهم عليه

بما أدى عنه بالحمالة في خاصته، ونصف ما أدى عن صاحبه الغائب، لأنه حميل معه به، بعد ان يسقط من ذلك ما أدى هو أيضا بالحمالة على ما بيناه، فيما تقدم.

فاذا التقوا أربعتهم، رجع بعضهم على بعض، حتى يعتدلوا فيما أدوه، بمنزلة أن لو لقوه أربعتهم معا، على ما فسَّرْنَاهُ.

الكفلاء الخمسة يلقون السادس

فصل: إذا لقي الأول والثاني، والثالث، والرابع، والخامس، معا بعد أن استووا في الغرم، فصار على كل واحد منهم مائة، وثمانية عشر[1]، وثلاثة اخماس، وثلاثة أرباع الخمس، على ما وصفناه، السادس الذي رجع عليه الخامس بستة وربع، فانهم يرجعون عليه بثلاثة وتسعين وثلاثة أرباع، فيقتسمونها بينهم، خمستهم بالسواء، فيصير لكل واحد منهم ثمانية عشر، وثلاثة أخماس، وثلاثة أرباع الخمس، وقد كان أدى مائة وثمانية عشر، وثلاثة أخماس، وثلاثة أرباع الخمس، فيصير الذي أدى كل واحد منهم مائة مائة، كما وجب عليهم من اصل الدين، قد كان السادس أدى ايضا، الى الخامس ستة وربعا، فصار ذلك بالثلاثة والتسعين والثلاثة أرباع التى أدى الان الى جميعهم مائة، كما وجب عليه من أصل الدين، فاعتدل جميعهم في الغرم.

ولو لقوة متفرقين، واحدا واحدا، لرجع كل واحد منهم عليه بما أدى عنه، من أصل الدين، وبنصف ما أدى عنه بالحمالة، فاذا التقوا خمستهم، رجع بَعْضهم على بعض، حتى يعتدلوا فيما أدوه، فيكون كل واحد منهم، أيضا، قد أدى مائة، كما وجب عليه من أصل الدين، بمنزلة أن لو لقوه معا، على ما صورناه.

---

(١) م: مائة وثلاثة عشر.

ب - ذكر ما سكتت عنه المدونة من صور التراجع.

فصل. في تفسير المسألة، على الرتبة التي ذكرنا، وهي:

[١] - أن يلقى الأول، الذي غرم جميع المال، أو أكثر مما يجب عليه، الثاني، ثم الثالث، ثم الرابع، ثم الخامس ثم السادس، فيستوفي بذلك ما أدى بالحمالة.

[٢] - ثم يلقى الثاني، الذي رجع عليه الأول، الثالث، ثم الرابع، ثم الخامس، ثم السادس، فيستوفي بذلك، أيضا، جميع ما أداه بالحمالة.

[٣] - ثم يلقى الثالث، الذي رجع عليه الأول والثاني، الرابع ثم الخامس، ثم السادس، فيستوفي بذلك، أيضا، جميع ما أداه بالحمالة.

[٤] - ثم يلقى الرابع، الذي رجع عليه الأول والثاني والثالث، الخامس ثم السادس فيستوفي بذلك أيضا، ما أداه بالحمالة.

[٥] - ثم يلقى الخامس، الذي رجع عليه الأول والثاني والثالث والرابع السادس، فيستوفي ايضا، ما أداه بالحمالة.

[١]

الأول يلقى الثاني، فيقسم الالتزام نصفين

ووجه العمل في ذلك إذا لقي المأخوذ منه الست/ :(مائة الثاني من [٨٩] اصحابه أن يرجع عليه بثلاثة مائة، لانه يقول له: أديت أنا ست مائة، منها مائة واجبة عليَّ، من أصل الدين، والخمس مائة أديتها بالحمالة عنك، وعن أصحابك الأربعة الغائبين، مائة مائة عن كل واحد منكم، فادفع الَّي المائة، التي أديت عنك ونصف الأربع مائة، التي أديتها عن أصحابك، لأنك حميل معي بهم، فاذا رجع عليه بذلك استويا فيما غرما عن أنفسهم وبالحمالة عن أصحابها.

وهذا الوجه في المدونة (مشروع مبين[١]).

الأول يلقى الثالث.

فصل. ثم ان لقي أيضا، الثالث، رجع عليه بمائة وخمسة وعشرين، لأنه يقول له: بقي لي، مما أديت، ثلاث مائة واجبة عليَّ من أصل الدين، والمائتان أديتها عنك وعن أصحابك الثلاثة الغائبين، خمسين خمسين عن كل واحد منكم، فادفع الي الخمسين التي اديت عنك، ونصف المائة والخمسين، التي أديت عن أصحابك، لأنك حميل معي بهم فاذا رجع بذلك عليه بقي له مما أدى مائة وخمسة وسبعون.

الأول يلقي الرابع.

فصل. ثم ان لقي، أيضا، الرابع رجع عليه بخمسين، لأنه يقول له: بقي لي مما أديت بالحمالة خمسة وسبعون، أديتها عنك وَعَنْ أصحابك الغائبين: خمسة وعشرون عن كل واحد منكم، فادفع الي الخمسة والعشرين التي اديت عنك ونصف الخمسين التي أديت عن اصحابك بالحمالة، لأنك حميل معي بهما (فاذا رجع عليه بذلك[٢]) بقي له مما أدى بالحمالة خمسة وعشرون.

الأول يلقى الخامس ثم السادس.

فصل، فان لقي، أيضا، الخامس، رجع عليه بثمانية عشر، وثلاثة أرباع، لأنه يقول/ (له: بقي لي مما أديت بالحمالة خمسة وعشرون، أديتها [٢١ -م] عنك وعن صاحبك الغائب، اثنا عشر ونصف، اثنا عشر ونصف عن كل واحد منكما، فادفع الي الاثني عشر ونصفاً التي أديت عنك في خاصتك، ونصف الاثني عشر ونصف، التي أديت عن صاحبك الغائب،

(١) اقتراح. وفي م. ص: مشرحا مبينا.
(٢) من: ص، وفي م: فيرجع عليه بذلك.

لأنك حميل معي به، فاذا رجع بذلك بقي له مما أدى بالحمالة ستة وربع، يرجع بها على السادس إذا لقيه، فيستوفي بذلك جميع حقه، الذي بقي بالحمالة[1])

[٢]

الثاني، بعد تحمله نصف الالتزام، يلقى الثالث.

فصل. فان لقي (الثاني الذي رجع[2]) عليه الأول بثلاث مائة، الثالث الذي رجع عليه الأول بمائة وخمسة وعشرين، رجع عليه بسبعة (وثمانين ونصف، لأنه[3]) يقول له: أديت للأول ثلاث مائة، منها مائة واحدة عليَّ، لا أرجع بها على أحد، والمائتان اديتها اليه بالحمالة، خمسون (عنك، ومائة[4]) وخمسون عن أصحابك الثلاثة الغيَّب، وقد أديت أنت بالحمالة الى الأول خمسة وسبعين[5]) فادفع الي الخمسين (التي أديت عنك[6])، ونصف ما بقي من المائة والخمسين، التي أديت عن أصحابك بالحمالة، بعد طرح الخمسة والسبعين التي أديتها انت بالحمالة (من ذلك، وذلك سبعة وثلاثون[7]) ونصف.

فاذا رجع عليه بذلك، بقي له مما أدى بالحمالة مائة وثلاثة عشر ونصف.

الثاني يلقي الرابع

فصل، ثم ان لقي، أيضا، الرابع الذي رجع عليه الأول بالخمسين،

---

(١) مى: ص. صفحة: ٢٣٨. وفي م: بياض.
(٢) من: ص. وفي م: بياض..
(٣) مى: ص. وفي م: اهتراء.
(٤) زياده من: ص.
(٥) اقتراح: وفي م: ص. وسبعون.
(٦) زياده من: ص.
(٧) من: ص. وفي م: بالحمالة فاذا دفع لك سبعة وثلاثون.

رجع عليه باثنين وستين، ونصف؛ لأنه يقول له: بقي لي، مما أديت بالحمالة، مائة واثنا عشر ونصف، أديتها عنك وعن صاحبيك الغائبين: سبعة وثلاثون ونصف عنك، وخمسة وسبعون عن صاحبيك الغائبين: وقد أديت أنت بالحمالة إلى الأول خمسة وعشرين، فادفع الي السبعة والثلاثين ونصفا، التي أديت عنك، ونصف ما بقي من الخمسة والسبعين، (التي أديت[1]) بالحمالة عن صاحبيك، بعد طرح الخمسة والعشرين، التي أديتها أنت الى الأول بالحمالة، وذلك خمسة وعشرون، فجميع ذلك خمسة وستون ونصف، كما قلناه.

فاذا رجع عليه بذلك بقي له له مما أدى بالحمالة خمسون.

الثاني يلقى الخامس ثم السادس

فصل، ثم ان لقي، أيضا: الخامس، الذي رجع عليه الأول بثمانية عشر، وثلاثة أرباع، رجع عليه بأربعة وثلاثين، وثلاثة أثمان، لأنه يقول له: بقي لي مما أديت بالحمالة خمسون، أديت نصفها عنك، ونصفها عن صاحبك الغائب، بالحمالة، وقد أديت أنت بالحمالة الى الأول ستة وربعا، فادفع الى الخمسة والعشرين، التي أديت عنك، ونصف الخمسة والعشرين التي أديت عن صاحبك بعد طرح الستة وربع، التي أديتها أنت بالحمالة الى الاول من ذلك، وذلك تسعة وثلاثة أثمان، فجميع ذلك أربعة وثلاثون وثلاثة أثمان، كما قلناه. فاذا رجع عليك بذلك بقي له مما أدى بالحمالة خمسة عشر، وخمسة أثمان، يرجع بها على السادس، الذي رجع عليه الأول بستة وربع، اذا لقيه، فيستوفي بذلك جميع حقوقه، التي أدى بالحمالة عنهم.

---

(١) من: ص. وفي م. اهتراء.

[٣]

الثالث يلقي الرابع.

فصل. فان لقي الثالث الذي رجع عليه الأول بمائة وخمسة وعشرين، ورجع عليه الثاني بسبعة وثمانين، ونصف الرابع الذي رجع عليه الأول بخمسين، والثاني باثنين وستين، ونصف رجع عليه بخمسين لأنه يقول له: (تحملت[١]) فيما أديت للأول والثاني مائتين، واثني عشر ونصفاً، منها مائة عن نفسي، لا أرجع بها على أحد، والمائة والاثني عشر ونصف أديتها عنك وعن صاحبيك الغائبين، سبعة وثلاثون ونصف عنك، وخمسة وسبعون عن صاحبيك، وقد أديت أنت بالحمالة للأول خمسة وعشرين، وللثاني خمسة وعشرين، فادفع اليَّ السبعة والثلاثين، ونصفا، التي أديت عنك في خاصتك، ونصف ما بقي من الخمسة والسبعين التي أديتها عن صاحبك بالحمالة اذا طرحت منها الخمسين، التي أديتها أنت بالحمالة أيضا، وكذالك اثني عشر ونصف، فيصير ذلك خمسون، على ما قلناه.

فاذا رجع عليه بذلك بقي له مما أدى بالحمالة اثنان وستون ونصف.

الثالث يلقى الخامس ثم السادس.

فصل. فان لقي الخامس، الذي رجع عليه الأول بثمانية عشر، وثلاثة (أرباع[٢]) ورجع اليه الثاني بأربعة وثلاثين وثلاثة أثمان، رجع عليه بسبعة وثلاثين، ونصف ثمن، لأنه يقول له: بقي (لي[٣]) مما اديت بالحمالة اثنان وستون ونصف، أديتها عنك وعن صاحبك الغائب، أحدا وثلاثين وربعا عنك، وأحدا وثلاثين وربعا عن صاحبك الغائب، بالحمالة، وقد أديت

---

(١) اقتراح. وفي م: ص: تحمل.
(٢) من: ص. وفي م. دراهم.
(٣) من: ص.

بالحمالة للأول ستا وربعا، وللثاني تسعة، وثلاثة أثمان، فادفع اليّ الأحد والثلاثين وربعا، التي أديت عنك في خاصتك، ونصف ما بقي من الأحد والثلاثين (وربع [1]) التي أديت عن صاحبك بالحمالة، اذا طرحت منها الخمسة عشر، (والخمسة[2]) الاثمان التى تحملت فيما اديت بالحمالة للأول، والثاني، وذلك تسعة، وستة أثمان، ونصف ثمن، فيصير ذلك تسعة وثلاثين/ (ونصف ثمن على ما قلناه. [٢١٧ - م]

واذا رجع عليه بذلك بقي له مما أدى بالحمالة ثلاثة وعشرون، وثلاثة أثمان، ونصف ثمن، يرجع بها، على السادس، الذي رجع عليه الأول بستة وربع، والثاني بخمسة عشر وخمسة أثمان، اذا لقيه، فيستوفي[3]) بذلك جميع حقه، الذي أدى بالحمالة عنهم أجمعين.

[٤]

الرابع يلقى الخامس ثم السادس.

فصل. فان لقي الرابع، (الذي رجع عليه الاول[4]) بخمسين، ورجع عليه الثاني باثنين وستين، ونصف، والثالث بخمسين، الخامس،الذي رجع عليه الأول بثمانية عشر، وثلاثة أرباع، والثاني بأربعة. (وثلاثين، وثلاثة أثمان[5]) والثالث بتسعة وثلاثين، ونصف ثمن، رجع عليه بخمسة وثلاثين وثمن، وربع ثمن، لأنه يقول له: (تحملت فيما أديت للأول[6]) والثاني والثالث، مائة واثنين وستين ونصفا، منها مائة عن نفسي، لا

(١) من: ص.

(٢) من: ص وفي م. اهتراء.

(٣) من: ص. وفي م: اهتراء.

(٤) من: ص.

(٥) من: ص.

(٦) من: ص.

أرجع بها على أحد، والاثنان والستون (ونصف أديتها[1]) بالحمالة عنك، وعن صاحبك الغائب، أحداً وثلاثين وربعا عنك، واحدا وثلاثين وربعا عن صاحبك بالحمالة (وقد أديت أنت[2]) بها للأول ستة وربعا، وللثاني تسعة وثلاثة أثمان، وللثالث سبعة وستة اثمان، ونصف ثمن، (تحمّلت[3]) في ذلك ثلاثة (وعشرين[4]) وثلاثة أثمان، ونصف ثمن، فادفع اليَّ الإحدى والثلاثين والربع التي أديت عنك في خاصتك، ونصف ما بقي مما أديت بالحمالة اذا طرحت منها الثلاثة والعشرين والثلاثة الأثمان ونصف الثمن التي أديت أنت بها، وذلك ثلاثة وسبعة أثمان، وربع ثمن، فيصير ذلك خمسة وثلاثين، وثمناً وربع ثمن كما قلناه.

فاذا رجع عليه بذلك بقي له مما أدى بالحمالة سبعة وعشرون وثمنان، وثلاثة أرباع الثمن، يرجع بها على السادس، إذا لقيه فيستوفي جميع حقه، الذي أدى بالحمالة عنهم أجمعين.

[٥]

الخامس يلقى السادس.

فصل، فان كان لقي الخامس - الذي رجع عليه الأول بثمانية عشر، وثلاثة أرباع، والثاني بأربعة وثلاثين، وثلاثة أثمان، والثالث بتسعة وثلاثين، ونصف ثمن، والرابع بخمسة وثلاثين، وثمن، وربع ثمن - السادس الذي، رجع عليه الأول بستة وربع، والثاني بخمسة عشر، وخمسة اثمان الثالث بثلاثة وعشرين، وثلاثة أثمان ونصف الثمن، والرابع بسبعة وعشرين وثمنين، وثلاثة أرباع ثمن، لأنه يقول: (تحملت[5])، فيما

(١) من: ص.
(٢) من: ص.
(٣) اقتراح. وفي ص، م: تحمل.
(٤) من: ص.
(٥) اقتراح. وفي م: ص: تحمل.

أديت للأول والثاني والثالث والرابع، مائة وسبعة وعشرين، وثمنين، وثلاثة أرباع ثمن، مائة منها واجبة عليَّ، لا أرجع بها على أحد، والسبعة والعشرون والثمنان والثلاثة أرباع الثمن أديتها بالحمالة عنك فادفعها الي.

فاذا رجع عليه بذلك استوفى جميع حقه، الذي أدى بالحمالة عنهم أجمعين. وكان هذا السادس اذا رجع عليه بهذا العدد قد غرم مائة كاملة، كما وجب عليه من أصل الدين، وكما غرم كل واحد منهم، لأنه غرم للأول ستة وربعا، وللثاني خمسة عشر، وخمسة أثمان، وللثالث ثلاثة وعشرين وثلاثة أثمان ونصف ثمن، وللرابع سبعة وعشرين وثمنين، وثلاثة أرباع الثمن، وللخامس سبعة وعشرين وثمنين وثلاثة ارباع الثمن، فصار جميع ذلك مائة، كما قلناه.

فقد أتينا على ما شرطنا من شرح المسألة (على[1]) الوجهين المذكورين، فمن فهم ذلك، ووقف عليه، على معناه (لم يلتبس[2]) عليه وجه العمل فيها، على أية رتبة التقوا عليها، وهي كثيرة يبعد احصاؤها؛ ويطول استقصاؤها.

وقد كان بعض الشيوخ، رحمة الله عليهم، لا (يقرؤونها[3]) ويقولون اعتذاراً في ترك قراءتها: انها مسألة حساب، فلا معنى للاشتغال بها، وليس ذلك كما يقولون، انما انغلاقها من جهة الفقه، لا من جهة الحساب، فمن فهمها من جهة الفقه، لم يلتبس عليه شيء منه عن طريق الحساب، ولا من المسألتين الواقعتين في الباب بعدها، وهما اذا اشترط صاحب الدين أن كل اثنين منهم حميلان بجميع المال، أو كل ثلاثة حملاء

---

(١) من: ص. وفي م: في.
(٢) من: ص. وفي م: حتى بنتين وحه.
(٣) من: ص. وفي م: يقرؤها.

بجميع المال[1]. فلهذا عنيت بشرحها وتفسيرها).

[٩٩] - حول زكاة الحلي من المدونة.

وقال الفقيه[2] الامام الحافظ أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

ذكرت، في بعض أيام الاجتماع للمذاكرة عندي، في باب زكاة الحلي، من كتاب الزكاة من المدونة، مذهب مالك، رحمه الله، في زكاة الحلي، وما تأول الشيوخ عليه من التأويلات، فيما روي عنه في الباب المذكور من الروايات، وما اخترته من ذلك وعولت عليه منه، ولخصت القول في ذلك.

فسألني بعض من حضر، ممن لم يُلَقَّنْ جميعه، أن أمليه عليه، فأجبته الى ذلك رجاء ثواب الله العظيم فيه، وقلت، بعد حمد الله تعالى، والصلاة على نبيه:

زكاة العين.

أجمع[3] أهل العلم، رحمهم الله، على أن العين، من الذهب والورق، في عينه الزكاة، تبرا كان أو مسكوكا، أو مصوغا صياغة لا يجوز اتخاذها، نوى به مالكُهُ التجارة أو القنية.

زكاة العين المتخذ حليا.

واختلفوا[4] إذا صيغ صياغة يجوز اتخاذها:

فالذي ذهب اليه مالك، رحمه الله، أنه على ما نوى به مالكه في

---

(١) المدونة: (٢٦٣/٥، ٢٦٤).
(٢) م: ٣٧/ ص: ٥٢.
(٣) بداية المسألة في «المقدمات الممهدات» ص: ٢٢٠.
(٤) د: واختلف.

الاشتراء والفائدة: فان نوى به التجارة زكاه، وان نوى به الاقتناء للانتفاع بعينه فيما ينتفع فيه بمثله سقطت عنه الزكاة، وتخصَّصَ من أصله، بالقياس على العروض المقتناة، التي نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على سقوط الزكاة فيها بقوله صلى الله عليه وسلم: «ليس من المسلم في عبده ولا فرسه[1] صدقة[2]» واعتبر في صحة العلة الجامعة بينهما يقول الله عز وجل «أو من ينشأ في الحلية وهو في الخصام غير مبين»[3]؟ وان نوى به الاقتناء عدة للزمان، أولم تكن له نية في اقتنائه، رجع الى الأصل، ووجبت فيه الزكاة، وان اتخذه للكراء وهو (مما[4]) يصلح له الانتفاع به، في وجه يباح، فعنه في ذلك روايتان احداهما وجوب الزكاة، والثانية سقوطها، وقد روي عنه استحباب الزكاة، وذلك راجع الى سقوط الواجب.

زكاة الحلي من العين المصوغ مع الحجارة.

فصل. فاذا كان هذا الحلي مربوطاً بالحجارة كاللؤلؤ والزبرجد ربط صياغة، فاختلفَتِ الروايات (عن مالك[5]) في ذلك:

رواية أشهب عن مالك:

فروى عنه أشهب: أن حكمه حكم العروض في جميع أحواله، كان الذهب تَبَعا لما معه من الحجارة أو غير تبع، يقوِّمه التاجر المدير اذا حل حوله، ولا يزكيه لتاجر غير المدير، حتى يبيعه وان مرت عليه

---

(١) في فرسه. وهي الرواية الثانية للحديث للحديث في سنن النسائي (٥/٣٥).

(٢) أخرج الحديث كل من البخاري (١٢٧/٢) والترمذي رقم٦٢٤. والنسائي (٣٥/٥) وأحمد في المسند (٢٤٢/٢) والكل عن أبي هريرة مرفوعا.

واللفظ عند ابن رشد للنسائي.

(٣) سورة الزخرف رقم ١٨.

(٤) من: م. وفي ب: ممن.

(٥) من: د. وفي ب: عنه.

أحوال. وان أفاده لم تجب عليه فيه زكاة، حتى يبيعه ويحول على الثمن الحول[1] من يوم باعه وقبض ثمنه، ان كان ما تجب فيه الزكاة. أو كان له مال سواه، اذا أضافه اليه وجبت عليه فيه الزكاة.

رواية ابن القاسم عن مالك

روى ابن القاسم عنه أن ربطه بالحجارة لا تأثير له في حكم الزكاة، إلا في وجه واحد، اختلف فيه قوله: وهو اذا كان الذهب تبعا لما معه من الحجارة، فان ورثه وحال عليه الحول زكي ما فيه من الذهب، والورق، تحريا، ولم تكن[2] عليه زكاة فيما فيه من الحجارة حتى يبيعه، ويحول الحول[3] على ثمنه من يوم قبضه.

ووجه العمل في ذلك، اذا باعه جملة: أن(يفُضّ)[4] الثمن على قيمة ما فيه من الذهب (أو[5]) الورق مصوغاً، وعلى قيمة الحجارة، فيزكي ما ناب الحجارة من ذلك، اذا حل عليه الحول.

وان اشتراه للتجارة، وهو مدير، قوم ما فيه من الحجارة وزكى وزن ما فيه من الذهب والورق تحريا، ولم يجب عليه تقويم الصياغة/. [٩٠]

روايات المدونة وتأويلاتها.

(هذا ظاهر ما فيه المدونة، وذهب أبو اسحق التونسي الى أنه يجب عليه تقويم (الصياغة[6]).

ولو اشتراه للتجارة، وهو غير مدير، زكى، اذا حال عليه الحول، وزن ما فيه من الذهب أو الورق تحريا، ولم يجب عليه زكاة ما فيه من

(١) م: ويحول الحول على الثمن.
(٢) م: يكن.
(٣) م. ويحول على ثمنه حول.
(٤) د: يغض. وفي ب: بعض.
(٥) من: د.
(٦) من: د. وفي ب: اهتراء.

الحجارة، حتى (يبيعه[١]) فإذا (باعه[٢]) زكى ثمن ذلك زكاة واحدة وان كان (بعد[٣]) أعوام.

ووجه العمل في ذلك إذا باع جملة، على ظاهر ما في المدونة: أن يفض الثمن على قيمة الذهب (او[٤]) الورق (مصوغا[٥]) وعلى قيمة الحجارة، فيزكى ما ناب الحجارة في ذلك. وعلى ما ذهب اليه أبو اسحق التونسي، لا يحتاج الى الفض، وانما يسقط من الثمن عدد ما زكاه تحريا، ويزكى الباقي.

والذي (ذكرناه[٦]) هو المعلوم من قول ابن القاسم، وروايته عن مالك.

ووقع في المدونة من رواية ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع وأشهب (لفظ فيه[٧]) اشكال والتباس، واختلاف في الرواية، اختلف الشيوخ في تأويله وتخرجه اختلافا كثيرا.

ونص الرواية: «وقد روى ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع أيضا: اذا اشترى الرجل حليا، أو ورثه، (فحبسه للبيع[٨]) كلما احتاج اليه باع، أو للتجارة، وروى أشهب معهم فيمن اشترى حليا للتجارة معهم، وهو مربوط بالحجارة لا يستطيع نزعه فلا زكاة فيه حتى يبيعه وان كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين، يخرج زكاته في كل عام[٩]»

---

(١) من: د. وفي م: بيع.
(٢) من: د. وفي م: باع.
(٣) من: د. وفي م: اهتراء.
(٤) من: د. وفي م: والورق.
(٥) من: د. وفي م: مصوغة.
(٦) من: د. وفي م: ذكرنا.
(٧) من: د. وفي م: اهتراء.
(٨) من: د. وفي م: اهتراء.
(٩) من: د. وفي م: اهتراء.

(وزاد[1]) في بعض الروايات «زكاه» بعد قوله: «كلما احتاج اليه باع أو للتجارة» وأسقط «معهم».

فأما على الرواية (بثبوت لفظة «زكاه»[2]) واسقاط «معهم» فَتَسْتَقِيمُ المسألة، ويرفع الالتباس، لأن رواية أشهب تكون حينئذ منفردة منقطعة (عما[3]) قبلها، جارية على مذهبه المعلوم، وروايته (عن مالك[4]) وتكون بمعنى رواية ابن القاسم، وعلي بن زياد، وابن نافع: أنه حلي، ذهب وفضة، ولا حجارة معها.

وأما على الرواية الأخرى، اذا سقطت لفظة «زكاه» وثبتت لفظة «معهم» فَمن الشيوخ من قال: انها رواية خطأ، لا يستقيم الكلام بها. لأن اللفظ يدل، ان اعتبرته، على خلاف الأصول من وجوب الزكاة في العروض (المقتناة[5]) ساعة البيع، لقوله، فلا زكاة عليه حتى يبيع (وهو قد جمع الشراء والميراث في[6]) حلي مربوط بالحجارة، والحجارة عروض، لا اختلاف في أن الزكاة لا تجب فيها اذا كانت موروثة. الا أن بعد أن يحول الحول على ثمنها بعدَ قبضه.

ومنهم من قال: معنى ذلك الحلي المربوط بالحجارة من ميراث، أنه يزكى نوب الذهب، ويستقبل بنوب الحجارة سنة من يوم قبضه، وان كان من شراء، زكي الجميع اذا باع، مديرا كان أو غير مدير. وهذا تأويل ابن لبابة، فيكون، على هذا التأويل في الكتاب، في الحلي المربوط بالحجارة ثلاثة أقوال.

---

(١) المدونة: (٢٤٦/١). وفي الهامش تعليقات لفقهاء متعددين عن اختلاف الرواية.

(٢) من: ص. وفي م: زاد.

(٣) من: د. وفي م: مما.

(٤) من: د، وفي م: عنه.

(٥) من: د، وفي م: المسماة.

(٦) من: د، وفي ب: اهتراء ذلك

ومنهم من قال: إن معنى الرواية، أن المدير يقوم مثل رواية أشهب، فيكون على (هذا لمالك[1]) في الكتاب قولان.

ومنهم من قال معنى ذلك: أن المدير يقوم، وان ما تكلم عليه ابن القاسم قبل، في المدير وغير المدير، معناه في الحلي الذي ليس بمربوط، وأن الذي تدل عليه رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة في الحلي المربوط مثل ما ذهب اليه مالك في رواية أشهب عنه، فلم يجعل في الحلي المربوط اختلافا في جميع التأويلات بعد، وهذا أبعدها.

[٣٨ - م] والصحيح في تأويل/الرواية المذكورة إذا سقطت منها لفظة «زكاه[2]» وثبت فيها «معهم» أن جواب مالك في رواية ابن القاسم، وعلي بن زياد، وابن نافع، (عنه في قوله: وان كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين يخرج زكاته في كل عام، وأن جوابه في رواية أشهب عنه في قوله[3]): فلا زكاة عليه فيه، حتى يبيعه فيه، وأنه انفرد دونهم في الرواية عنه في الحلي المربوط (وانفردوا[4]) دونه بالرواية عنه في الحلي الذي ليس بمربوط.

وانما وقع الاشكال في الرواية إذ جمعهم (الراوي[5]) في الرواية أولا، ثم فصل ما انفرد به كل واحد منهم دون صاحبه، وقصر في العبارة بتقديم بعض الكلام على بعض.

والصواب في سوق الكلام دون تقصير (في العبارة[6]) ان شاء الله: أن نقول: وقد روى ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع، وأشهب اذا

(١) من: د. وفي م: على ذلك في الكتاب.
(٢) د: وان سقط منها زكاه.
(٣) من: د.
(٤) من: د. وفي ب: اهتراء.
(٥) من: د، وفي م: اهتراء.
(٦) من: د.

اشترى الرجل حليا، أو ورثه فحسبه للبيع كلما احتاج[١] اليه باع، أو لتجارة.

قال في رواية أشهب عنه، (فيما[٢]) اشتراه للتجارة، وهو مربوط بالحجارة، لا يستطيع نزعه، فلا عليه فيه حتى يبيعه.

قال، في رواية ابن القاسم، وعلي (بن زياد[٣]) وابن نافع وان كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين، يخرج زكاته في كل عام، اشتراه أو ورثه.

فعلى هذا التأويل انما تكلم مالك، رحمه الله في رواية ابن القاسم، وعلى ابن نافع في الحلي الذي ليس بمربوط.

وهي زيادة بيان فيما رواه عنه مفردا، في الحلي المربوط، ولم يجتمع ابن القاسم مع أشهب في الرواية عن مالك في الحلي المربوط في لفظ ولا معنى.

وهذا التأويل هو الذي اخترناه، وعولنا عليه لصحته، وجريانه (على[٤]) المعلوم المتقرر من روايتها جميعاً، المتخلفة عن مالك في الحلي المربوط، واليه ذهب سحنون فيما جلبه من الروايتين، والله أعلم.

ويحتمل أن يكون تأويل الرواية المذكورة بسقوط «زكاه» وثبوت «معهم» أن جواب مالك في رواية أشهب معهم في قوله: «وان كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين، (يخرج[٥]) زكاته في كل عام «وأن جوابه في رواية أشهب دونهم في الشراء خاصة، في قوله «فلا زكاة عليه فيه، حتى يبيعه». وأنه جاء «معهم» في الرواية في الحلي الذي ليس بمربوط، وانفرد دونهم في الرواية في الحلي المربوط، في الشراء خاصة،

---

(١) من: م.
(٢) من: د. وفي ب: فمن.
(٣) من: م.
(٤) من: د. وفي ب: عن.
(٥) من: د، م. وفي ب: تحرج.

ويكون الصواب في سوق الكلام، على هذا التأويل، دون تقصير في العبارة، أن يقول:

وقد روى ابن القاسم، وعلي بن زياد، وابن نافع، وأشهب معهم، اذا اشترى الرجل حليا، أو ورثه فحبسه للبيع، كلما احتاج اليه باع، أو لتجارة، قال، في رواية أشهب عنه دونهم: اذا اشتراه للتجارة، وهو مربوط بالحجارة، لا يستطيع نزعه، فلا زكاة عليه فيه، حتى يبيعه. قال، في روايتهم كلهم، وأشهب معهم، وان كان ليس بمربوط (بالحجارة[1]) فهو بمنزلة العين، يخرج زكاته في كل عام، اشتراه أو ورثه، فحبسه للبيع كلما احتاج اليه باع، أو للتجارة.

وهذا التأويل، أيضا، جيد مختار، وفيه زيادة بيان (على التأويل الذي اخترناه[2])، وهي أن الحلي الذي ليس بمربوط لا اختلاف فيه بين الرواية عن مالك.

والله ولي التوفيق برحمته.

[١٠٠] الشاهد يشهد لنفسه ولغيره بوصية مال

قال الفقيه[3] الامام الحافظ أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه[4] وقع في المدونة وغيرها في شهادة الشاهد يشهد لنفسه، ولغيره بوصية مال، اختلاف كثير، يفتقر تحصيله الى تفصيل وتحصيل وتقسيم.

في المسألة أربع حالات

وذلك أنها مسألة تنقسم الى قسمين، ولا يخلو كل قسم منهما من وجهين:

---

(١) من: د.

(٢) من: د.

(٣) م: ١٨٨/ص: ١٨١/ق: ١٧٣/ر: ٣٤/ع: ١٤١.

(٤) ع: مسألة في تحصيل القول في مذهب مالك، في الشاهد يشهد لنفسه في الوصية فقال الحافظ أبو الوليد ابن رشد.

أحد القسمين أن يكون الموصي قد أشهد على وصيته في كتاب.[1]

والثاني[2]: أن يكون أشهد على وصيته لفظا بغير كاتب.

حالتان للقسم الأول

فأما القسم الأول، وهو أن يشهد الموصي على وصيته مكتوبة، قد أوصى للشّاهِدِ فيها بوصية فلا يخلو من وجهين:

أحدها أن يكون ما سمي للشاهد فيها يسيرا.

والثاني: أن يكون ما سمي له فيها كثيرا.

[١] - الوصية مكتوبة وما سمي فيها للشاهد يسير.

فأما ان كان ما سمي له فيها يسيرا ففي ذلك أربعة أقوال:

أحداها: أن شهادة الموصى له لا تجوز لنفسه ولا لغيره؛ لأنه يتهم في اليسير كما يتهم في غير الوصية، وهي رواية ابن وهب عن مالك في المدونة[3].

والثاني: أن شهادته تجوز لنفسه ولغيره؛ فان كان وحده حلف الموصى لهم مع شهادته: أن ما شهد به من الوصية حق، فتثبت الوصية بشهادته مع أيمانهم، وأخذ هو ماله فيها، لأنه في حيز التّبع لِجملة الوصية، وان كان معه غيره ممن أوصى له فيها، أيضا، بيسير، ثبتت الوصية بشهادتها، وأخذ كل منهما[4] ماله فيها بغير يمين، (وان كان الشاهد الذي معه في الوصية ممن لم يوص له فيها بشيء ثبتت الوصية، أيضا، بشهادتها وأخذ هو ماله فيها بغير يمين[5]) وهذا هو قول ابن القاسم في

(١) ع: في كتابه.

(٢) ع: ر، ق: والقسم الثاني.

(٣) المدونة (١٦٨/٥).

(٤) ع، ر: كل واحد منهما.

(٥) من: ع، ر، م.

المدونة[1]، ورواية مطرف عن مالك في الواضحة.

والثالث: ان شهادته تجوز لغيره، ولا تجوز لنفسه، فان كان وحده، حلف الموصى لهم مع شهادته، واستحقوا وصاياهم، ولم يكن له هو شيء، وان كان معه غيره، ممن أوصى له فيها، أيضا، بيسير ثبتت الوصية بشهادتها، لمن سواهما، فأخذوا وصاياهم، بغير يمين، وحلف كل واحد منهما مع شهادة صاحبه، فاستحق[2] وصيته، وان كان معه من لم يوص له فيها بشيء، ثبتت الوصية بشهادتها لمن سواه، وحلف هو مع شهادة صاحبه، واستحق وصيته، وهو قول ابن الماجشون في الواضحة.

والرابع: أن شهادته تجوز له ولغيره، إن كان معه شاهد غيره، ولا تجوز له، وتجوز لغيره، ان لم يكن/ معه شاهد غيره. فإن كان معه شاهد [٩١] غيره ثبتت الوصية بشهادتها وأخذ هو ماله فيها بغير يمين، وان لم يكن معه شاهد غيره، حلف غيره مع شهادته، واستحق وصيته، ولم يكن له هو شيء، وهو قول يحى بن سعيد في المدونة[3].

[٢] - الوصية مكتوبة، وما سمي فيها للشاهد كثير.

وأما ان كان ما سمي له فيها كثيرا، فلا تجوز شهادته له ولا لغيره، في المشهور من الأقوال، وتجوز شهادته لغيره، ولا تجوز لنفسه، على قياس قول أصبغ في نوازله من كتاب الشهادات في العَبْدَيْنِ يَشْهَد انِ بعد عتقهما: أن الذي أعتقهما غَصبهما من رجل، مع مائة دينار، أن شهادتهما تجوز في المائة ولا تجوز في غصب رقابهما، لأنهما يتهمان أن يريدا إرقاق أنفسهما، ولا يجوز لحر أن يرق نفسه، إذ يقوم من قوله في هذه المسألة: أن الشهادة اذا رُدَّ بعضها (للتهمة[4]) يجوز منها مالا تهمة فيه. وهو خلاف المشهور فى المذهب.

(١) المدونة: (٥/ ١٦٧).
(٢) م: واستحق.
(٣) المدونة: (١٦٨/٥).
(٤) من: ع، ر، م. وفي ب: لتهمة.

حالتان للقسم الثاني

وأما القسم الثاني، وهو أن يشهد الموصي على وصيته لفظا بغير كتاب، فيقول: لفلان كذا ولفلان كذا، (ولفلان كذا[1])، والشاهد أحدهم، فلا يخلو، أيضا، من وجهين.

أحدهما: أن يكون الذي أوصى به لأحد الشهود يسيرا.

والثاني: أن يكون الذي أوصى به كثيرا.

[٣] - الوصية شفوية، وما سمي فيها للشاهد يسير.

فأما ان كان الذي أوصي له به يسيرا، فلا تجوز شهادته لنفسه باتفاق، وتجوز لغيره، فان كان وحده، حلف الموصى لهم مع شهادته، واستحقوا وصاياهم وان كان معه غيره ممن شهد لنفسه، أيضا، بيسير، حلف كل واحد منهما مع شهادة صاحبه، واستحق وصيته، وأخذ من سواهما وصاياهم بشهادتهما دون يمين. وان كان معه غيره ممن لم يشهد لنفسه بشيء حلف هو معه، واستحق وصيته، وأخذ من سواه وصيته، بشهادتهما دون يمين. وقد يقال: انه لا يجوز شهادته لنفسه، ولا لغيره، بتأويل ضعيف[2].

---

(١) من: م.

(٢) بتأويل ضعيف: ساقطة من: م.

[٤] - الوصية شفوية، وما سمى للشاهد كثير

وأما ان كان الذي شهد به لنفسه كثيرا، فلا تجوز شهادته لنفسه باتفاق، وتجوز لغيره، على قول مطرف وابن الماجشون، في الواضحة، ولا تجوز على ما في سماع أشهب من كتاب الشهادات، فان لم يكن معه غيره، على مذهب مطرف وابن الماجشون، حلف الموصى لهم، واستحقوا وصاياهم (بايمانهم[١]) مع شهادته، وان كان معه غيره، ممن شهد لنفسه بكثير، أيضا، حلف كل واحد منهما مع شهادة صاحبه، فاستحق وصيته، ان لم تكن شهادة كل واحد منهما لصاحبه في مجلس واحد، على مذهبهما في الشهود يشهد بعضهم لبعض: أن شهادتهم لا تجوز ان كانت على رجل واحد، في مجلس واحد، وأخذ من سواهما وصيته، بشهادتهما دون يمين.

وبالله التوفيق بعزته.

رد الشاهادة للتهمة في بعضها.

فصل. فالمشهور في المذهب: أن الشهادة، إذَا رُدَّ بعضها للتهمة، ردت كلها. وقد قيل: انه يجوز منها ما لا تهمه فيه، على قياس قول أصبغ الذي حكيناه.

والمشهور في المذهب، أيضا، أن الشهادة اذا رد بعضها (للتهمة[٢]) جاز منها ما أجازته السنة، وقد قيل: انها ترد كلها، وذلك قائم من المدونة، من قوله، في شهادة النساء للوصي، أن شهادتين لا تجوز، إن كان عتق وأبضاع النساء[٣].

وكذلـك المشهور، أيضا، في المذهب: أن الشهادة اذا رد بعضها،

---

(١) من: ع، م، ق. وفي ب: بأعيانهم.
(٢) من: ر. وفي ب: للسنة.
(٣) المدونة: (١٦٥/٥).

لانفراد الشاهد بها، دون غيره، أنها (انما تصح فيا تصح[1]) فيه شهادة الشاهد الواحد، وتبطل فيا لا تصح الا بشهادة شاهدين، مثل أن يشهد الرجل على وصية رجل، وفيها عتق ووصايا لقوم، فان الموصى لهم بالمال يحلفون مع شهادة الشاهد، وتكون وصاياهم فيا بعد قيمة العتق، على المشهور. وقد قيل: ان الشهادة كلها مردودة. حكى ذلك البرقي[2] عن أشهب، وجميع جلسائه.

وأما اذا لم يأت الشاهد بالشهادة على وجهها وسقط من[3] حفظه بعضها، فانها تسقط كلها باجماع.

والله ولي التوفيق برحمته[4].

[١٠١] - أحكام الميراث.

قال الفقيه[5] الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

أسباب الارث ثلاثة.

فصل. فيا يجب الميراث به.

الميراث يكون بأحد ثلاثة أشياء: اما نسب ثابت، واما نكاح منعقد، واما ولاء عتاقة. وقد تجتمع الثلاثة الأشياء فيكون الرجل زوج المرأة، ومولاها، وابن عمها، وقد يجتمع منها شيئان لا أكثر، مثل أن يكون زوجها، ومولاها أو زوجها وابن عمها/ فيرث بوجهين، [٩٢]

---

(١) من: م. وفي ب: أنها لا تجوز فيا تصح فيه شهادة.

(٢) هو أبو عبدالله محمد بن عبدالله البرقي. فقيه، ومحدث. من تأليفه: اختصار مختصر ابن عبد الحكم. وكتاب في رجال الموطأ وغريبه، واختلاف فقهاء الأمصار. (شجرة النور الزكية ص: ٦٧. والمدارك: ٤/١٨٠).

(٣) ع. ويسقط عن حفظه.

(٤) في ع: زياده: لا شريك له. وفي ر: تمت المسألة بحمد الله وعونه.

(٥) م: ٨٩/ص: ٢٥٢.

ويكون له جميع المال، اذا انفرد، نِصْفُهُ بالزوجية، ونصفه بالنسب او للولاء، ومثل أن تكون المرأة ابنة الرجل ومولاته، فيكون لها، أيضا، جميع المال، اذا انفردت: نصفه بالنسب، ونصفه بالولاء وكذلك ما أشبهه.

حقوق تخرج من التركة قبل الميراث.

فصل. ولا ميراث الا بعد أداء الدين والوصية، فاذا مات المتوفي أخرج من تركته الحقوق (المعينات[1])، ثم ما يلزم في تكفينه، وتقبيره[2] ثم (الديون[3]) على مراتبها، ثم يخرج من الثلث الوصايا، وما كان في معناها، على مراتبها أيضا، ويكون الباقي ميراثا بين الورثة.

يرث من الرجال خمسة عشر.

فصل في تسمية من يرث من الرجال، وهم خمسة عشر

الأب، والجد، للأب، وان علا، والابن، وابن الابن وان سَفَل، والأخ الشقيق، والأخ للأب، والأخ للأم، وابن الأخ الشقيق، وابن الأخ للأب.

والعم الشقيق، والعم للأب، وابن العم الشقيق وابن العم للأب، والزوج، والمولى (بولاء[4]) العتاقة.

يرث من النساء عشر

فصل في تسمية من يرث من النساء. وهن عشر[5].

---

(١) من: م. وفي ب: والمعيثات.
(٢) م: اقباره.
(٣) من: م. وفي ب: ثم الدين.
(٤) من: م.
(٥) م: فصل. ويرث من السباء عشرة.

الأم (والجدة للأم، والجدة للأب[1]) والبنت وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت للاب والأخت للأم.

والزوجة والمولاة المعتقة.

ذوو الأرحام وعصبة النساء.

فصل. ولا يرث من ذوى الأرحام، سوى من له فرض مسمى، بأرحامهم شيئا، وهم: الأجداد من قبل الأم، والأعمام للأم، وبنوهم وبنو الأخ للأم، والأخوال، والخالات، وبنوهم، وبنو البنات، وبنو الأخوات.

ولا يرث جميع العصبة من النساء بأنسابهن شيئا، وهن: العمات، وبنات الاخوة،وبنات الأعمام، فهؤلاء وأولادهم ومن علا من (انسابهم[2]) مثل عمة الأب، وخالة الجد لا يرثون، ولا يحجبون وارثا لأن كل من لا يرث بحال، فلا يحجب.

الحجب بالحرمان أو بالنقل من فريضة لأخرى.

فصل في الحجب.

الأب يحجب من فوقه الآباء (ومن[3]) كان بسببه من الجدات، ويحجب الاخوة وبنيهم،

والجد يحجب من فوقه من الأجداد، ويحجب الاخوة للأم، وبني الاخوة ، ما كانوا ويحجب الأعمام، وبنيهم.

والأب يحجب من تحته من بني البنين، ويحجب الاخوة كلهم، ذكورهم وإناثهم، ويحجب الأم عن الثلث الى السدس، والزوجة عن الربع إلى الثمن، والزوج عن النصف الى الربع.

---

(١) من: م.
(٢) من: م. وفي ب: أشباههم.
(٣) من: م. وفي ب: وما كان.

والأخ الشقيق يحجب الأخ للأب.

والأخ للأب يحجب ابن الأخ الشقيق.

وابن الأخ الشقيق يحجب ابن الأخ للأب، الأقرب يحجب الأبعد ثم أبداً، فاذا استووا في القعدد[1] فالشقيق احق.

وابن الأخ وان سفل يحجب العم الشقيق.

والعم الشقيق يحجب العم للأب.

والعم للأب يحجب ابن العم الشقيق.

وابن العم الشقيق يحجب ابن العم للأب، الأقرب يحجب الأبعد، أيضا، على ما تقدم في الاخوة. والأم تحجب جميع الجدات التي من قبلها، والتي من قبل الأب، وكل واحدة من الجدتين تحجب من فوقها من الجدات.

والبنت، وبنت الاب، وان سَفَلت، تحجب الاخوة للأم، والأم من الثلث الى السدس، والزوج من النصف الى الربع، والزوجة من الربع الى الثمن.

ميراث الأبناء

باب ميراث البنين.

الابن، اذا انفرد، كان له جميع المال، فان كانوا أكثر من واحد، كان المال بينهم بالسواء.

والبنت الواحدة، اذا انفردت، لها النصف وللابنتين، فصاعدا، الثلثان. فان اجتمع البنون والبنات[2] فلا فريضة للبنات (كن

(١) القعدد (بضم القاف والدال): هو درجة القرابة، كالبنوة والعموم، ويوجد، داخل الدرجة الواحدة، اختلاف بقوة القرابة: كالأخ الشقيق، والأخ للأب، والأخ للأم، داخل درجة الأخوة.

(٢) م: بنون وبنات.

واحدة[1]) أو أكثر منهم، والمال بين جميعهم: للذكر مثل حظ الاثنيين.
فان كان مع البنين من له فرض مسمى بدىء به، وكان ما فضل بينهم: للذكر مثل حظ الاثنيين، ان كانوا ذكورا واناثا، أو بينهم بالسواء ان كانوا ذكورا، وان كن اناثا فلهن، مع أهل الفرض، فرائضهم كاملة،الا ان نقصها العول[2].

وبنوا الأبناء كالأبناء في عدم الأبناء، ذكرهم كذكرهم، واناثهم كإناثهم، يرثون كما يرثون، ويحجبون كما يحجبون.

ولا شيء لبني الابن ذكورا كانوا أو اناثا، مع الابن الذكر (ولهم[3]) مع البنت أو البنات ما يفضل عن (فرائضهن[4])، على السواء ان كانوا ذكورا، وللذكر حظ ما للأنثيين ان كانوا ذكورا واناثا، فان كانو اناثا فلا شيء لهن معالبنيتينفصاعدا، الا أن يكون معهن ابن ابن أبعد/ منهن (أو بازائهن[5]) فيرد عليهن، ويكون الفضل بينهن وبينه، [٩٣] للذكر مثل حظ الأنثيين أنثيين.

ولهن مع البنت الواحدة السدس تكملة الثلثين، ولا شيء لمن تحتها من بنات الأبناء، الا أن يكون معهن ابن ابن بإزائهن او أبعد[6] منهن، فيرد عليهن، ويكون الفضل بينهن للذكر مثل الأنثيين.

ميراث الأب والأم

باب ميراث الأبوين.

---

(١) من م: م. وفي ب: واحدة كانت أو أكثر.
(٢) هو أن تزيد سهام أصحاب الفروض عن أصل المسألة، مثل زوج، ٢/١ وأختين شقيقين ٣/٢ وهذه الزيادة تعني النقص في مقادير الأنصبة بنسبة السهم الزائد الى أصل المسألة.
(٣) اقتراح وفي ب: ولهن.
(٤) من: اقتراح. وفي ب: فرائضهم.
(٥) من: م.
(٦) م: أو أنزل منهن.

الأب اذا انفرد، كان له المال كله، وله مع البنتين السدس، فريضة، وله مع أهل الفرائض ما فضل عن فرائضهم ان فضل السدس أو أكثر منه، فان فضل أقل منه لم ينقص منه الا ما نقصه العول.

وللأم، اذا لم يكن ولد، أو اثنان من الاخوة أو الأخوات، فصاعدا، كانوا شقائق أو لأب، أو لأم، الثلث فريضة، لا تزاد عليه، ولا تنقص منه، الا أن ينقصها العول.

فان كان للمتوفى ولد أو ولدان، ذكراً كان أو أنثى، أو اثنان من الاخوة أو الأخوات فصاعدا، كانوا شقائق أو لأب أو لأم، ورثا، أو حجبا[1]، فلها السدس، فريضة لا تزاد عليه، ولا تنقص منه، الا أن ينقصها العول.

فهذا حال الأم، الا في الغراوين، وهما زوجة، وأبوان وزوج وأبوان، فلها فيهما ثلث ما بقي بعد فريضة الزوج أو الزوجة.

ميراث الجدات.

باب ميراث الجدات.

وللجدة الواحدة، من قبل أب كانت أو من قبل أم، السدس اذا انفردت، فان اجتمعتا فالسدس بينهما بنصفين.

فان كانت التي من قبل الأم أقرب، فالسدس لها دون التي للأب، وان كانت التي من قبل الأب أقرب، فالسدس بينهما بنصفين.

ولا يرث مِن الجدات الا جدتان: أم الأم وأمهاتها، وأم الأب وأمهاتها وأما ام أبي الأب، وأم أبي الأم فانهما لا ترثان.

---

(١) الحجب: الحرمان من الميرات، أو النقل من الفريضة الى أخرى أقل منها، أو من صفة الى أخرى للميراث، كالفرض والتعصيب.

ميراث الزوجين.

باب ميراث الزوجين.

للزوج من امرأته النصف، ان لم يكن لها ولد، فان كان لها ولد، ذكرا أو أنثى، منه أو من غيره، أو ولد ولد ذكر، فله الربع.

وللزوجة من زوجها الربع، ان لم يكن له ولد، فان كان له ولد ذكرا أو أنثى، منها أو من غيرها، أو ولد ولد ذكر، فلها منه الثمن.

فان كان للرجل زوجتان، فالثمن أو الربع بينهن بالسواء، لا يزدن على ذلك شيئا، والمدخول بهن أو غير المدخول بهن في الميراث سواء.

ميراث الجد.

باب ميراث الجد.

وميراث الجد للأب، وان علا، كميراث الأب، اذا لم يكن دونه، ولا ترك المتوفى اخوة شقائق، أو لأب، الا في الغراوين، فان للأم معه، ومع الزوجة، أو الزوج، الثلث، بخلاف ما لها مع الأب، فيرث الجد المال كله، اذا انفرد، فان كان معه أهل فرائض، فرض له السدس، ولم ينقص منه، الا أن ينقصه العول.

ميراث الاخوة الأشقاء والاخوة للأب.

باب الاخوة الشقائق وللأب.

الأخ الشقيق، اذا انفرد، كان له المال كله؛ فان كانوا أكثر من واحد، فالمال بينهم على عددهم، وهو مع أهل الفرائض، عاصب، فيما بقي لهم، فان استكملوا المال، لم يكن له، أولهم، إن كانوا عددا، شيء، الا أن يكون في الذين استكملوا المال اخوة لأم، ورثوا الثلث، فيشاركونهم فيه، على أنهم اخوة للأم، وتسمى هذه الفريضة المشتركة،

وتعرف بالحمارية[1]، ولو فضل للاخوة الشقائق شيء لم يكن لهم الا ما فضل، وان كان أقل مما صار للاخوة للأم.

وللأخت الواحدة الشقيقة النصف، وللأختين فصاعدا الثلثان، لا ينقص من ذلك الا أن ينقصهن العول، فان كان معهن أخ، أو اخوة شقائق، فلا فريضة لهن معه ولا معهم، والمال بينهم اذا انفردوا، أو ما فضل عما له فرض مسمى، ان كان معهم من له فرض مسمى، للذكر مثل حظ الأنثيين.

والاخوة للأب كالاخوة الشقائق، في عدم الشقائق ذكرانهم كذكرانهم، واناثهم كاناثهم الا في المشتركة، فانهم لا يشتركون مع الاخوة للأم، لخروجهمعن ولادتها، فلا شيء للاخوة للأب، مع الأخ الشقيق، ولهم مع الأخت الشقيقة، أو مع الاختين، ما فضل من المال على السواء ان كانوا ذكورا، أو للذكر مثل حظ الانثيين ان كانوا ذكورا واناثا، فان كانوا اناثا، فلا شيء لهن مع الاختين فصاعدا، ولهن مع الواحدة السدس تكملة الثلثين، فريضة، والأخوات/ الشقائق أو اللواتي للأب، [٩٤] مع البنات، عصبة، ولا فريضة لهن معهن، فان اجتمع الشقائق واللواتي للأب، مع الابنة والبنات، فلا شيء للواتي (للأب[2])، مع الشقائق، وان كانت شقيقة واحدة.

ميراث الاخوة للأم.

باب ميراث الاخوة للأم.

---

(١) سميت بالمشتركة لأن الإخوة الأشقاء شركوا الاخوة للأم في الثلث. وتسمى كذلك الحمارية، لأن هذه الفريضة حدثت في عهد عمر بن الخطاب، فلما حكم عمر بحرمانهم من الميراث، لأنهم عصبة، قال أحدهم: هب أن أبانا كان حمارا، أو حجرا ملقى في اليم، أليس أمنا واحدة؟! فاستحسن عمر كلامه، وشركهم في الثلث مع الاخوه للأم. وتسمى أيضا، الحجرية.
(تقريب المعاني - ص: ٢٨٠. القوانين الفقهية - ص: ٢٩٨)
وانظر تخريج حديث الحمارية في نصب الراية: (٤/٤٢٩).

(٢) من: م. وفي ب: لأب.

وأما الاخوة للأم، فان كان واحدا فله[١] السدس، وان كانوا أكثر فهم شركاء في الثلث على السواء، ذكورا كانوا أو أناثا، وليس في الفرائض موضع يكون فيه الذكر والانثى سواء، الا في ميراث الاخوة للأم، ولا يرثون الا في الكلاَلَةِ، وهي ألا يورث المتوفى بابن، وان سفل. ولا بأب وان علا

الجد مع الاخوة الأشقاءِ أو للأب.

باب ميراث الاخوة مع الجد.

وينزل الجد مع الاخوة الشقائق، أو الذين (للأب[٢]) منزلة أخ، فيقاسمهم المال للذكر مثل حظ الأنثيين، الا أن يكون الثلث أفضل لهم، فلا ينقص منه شيء.

فان كان مع الشقائق إخوة لأب، عادّوا[٣] الجد بهم، فمنعوه كثرة الميراث ورد ما صار (لهم[٤]) في المقاسمة على الاخوة الشقائق، ولم يكن للاخوة للأب معهم شيء، الا أن تكون الشقائق واحدة، ويفضل من المال بعد ما صار لِلْجَدِّ أكثر من النصف، فيكون الفاضل عن الاخت للأخوة للأب، للذكر مثل حظ الأنثيين.

الجد مع الاخوة وأصحاب الفروض.

وان كان مع الجد والاخوة مَنْ لَهُ فرض مسمى، بدىءبه، ثم قاسم الاخوة فيما بقي، الا أن يكون ثلث ما بقي، أو السدس من رأس المال، أفضل له من المقاسمة، فيكون له الافضل من الثلاثة الأشياء فما صار للاخوة الشقائق[٥] أو الذين لأب، مع الجد وذوي الفرائض كان بينهم،

---

(١) م: فالواحد له السدس.

(٢) س: م. وفي ب: لأب.

(٣) عدَّ الاخوة الشقائق على الجد. الاخوة للأب، على اعتبار الإخوة للأب وارثين

(٤) اقتراح. وفي ب: له.

(٥) س: الأسماء.

للذكر مثل حظ الأنثيين، فان اجتمعوا رجع الشقائق على الذين لأب، بما صار لهم في المقاسمة، ولم يكن لاخوة للأب معهم شيء، الا أن يكون الشقائق أختا واحدة، ويفصل من المال بعدما صار للجد، ولأهل الفرائض، أكثر من النصف، فيكون الزائد على النصف للأخوة للأب.

الأكدرية.

فان استكمل أهل الفرائض المال بسدس الجد، لم يكن للإخوة شيء، ذكورا كانُوا أو اناثا، الا في الاكدرية[1]، وهي امرأة توفيت عن: زوج، وأم، وجد، وأخت شقيقة، أو لأب؛ فللزوج النصف، وللام الثلث وللجد السدس، ويربى[2] للاخت بالنصف، ثم يجمع سدس الجد، ونصف الاخت، بما دخل ذلك من العول، فيقسم بينهما، للذكر مثل حظ الانثيين، فتنقسم من سبعة وعشرين، للزوج تسعة، وللأم ستة، وللجد ثمانية، وللأخت أربعة.

المالكية.

فصل فاذا لم ينقص الجد مع الاخوة الشقائق أو الذين لأب، من الثلث شيء، اذا لم يكن معهم من له فرض مسمى، أو مِمَّا بقي، ان كان معهم من كان له فرض مسمى، لأن الاخوة للأم يفرض لهم مع الاخوة الشقائق، أو الذين للأب، الثلث فريضة، لا ينقصون منه، الا أن ينقصهم العول، فلمَّا كان الجد يحجبهم عن الثلث، وجب ألَا ينقص منه شيئاً، اذ لو كان إخوة لأم لكان لهم ذلك الثلث.

---

(١) سميت بالأكدرية، لأن عبد الملك بن مروان عرض هذه القصة على قاضية للمواريث فأخطأ في حلها. فسماها بالأكدرية، لأن قاضي المواريث هذا يسمى أكدر، خرج حديثها نصب الراية: (٤٢٩/٤).
(شرح مباره على التحفة (٣٢٩/٢)

(٢) يعرض.

وقد روى عن مالك في: زوج، وأم، وجد، وأخوة لأب، واخوة لأم، (ان[١]) للزوج النصف، وللأم السدس، وللجد الثلث، الذي حجب عنه الاخوة، ولا شيء لاخوة للأب معه، (اذلو[٢]) لم يكن الجد، لم يكن لهم مع الاخوة للأم شيء، فكان أحق منهم بجميع الثلث، الذي حجب عنه الاخوة للأم.

وهذه الفريضة تنسب الى مالك، فتسمى المالكية، لقوله بها، وصحة اعتباره فيها[٣].

موانع الميراث

اختلاف الدين

فصل، فلا ميراث بين المسلم والكافر، فميراث الكافر لأهل دينه. الا أن يكون عبدا، فيرثه سيده بالملك الذي له فيه. وميراث المسلم لورثته من المسلمين، الا أن يسلم عبد لكافر فيموت قبل أن يباع عليه، فيرثه بالملك الذي له فيه.

الرق

ولا بين الحر والعبد، أو من فيه بقية رق من مكاتب[٤]، أو مدبر، أو معتق الى أجل، أو أم ولد، وميراث هؤلاء لسادتهم، دون قراباتهم، الا أن يعتقوا أو يموت سيد أم الولد. فان موت سيد أم الولد عتق لها، وولد أم الولد من غير سيدها، وولد لبنتها من غير سيدها، أيضا، بمنزلتها؛ يعتقون بموت السيد، فلا ميراث بينهم وبين قرباتهم، الا أن يموت السيد، أو يعجل عتقهم، وولد من فيه بقية رق من أَمَتِهِ بمنزلته.

الجنين

---

(١) من: م. وفي ب: لأم، للروح.

(٢) من: م: وفي ب: ولو لم يكن

(٣) موطأ يحيى ص: ٥١٦.

(٤) الكتابة عتق العبد على مال مؤجل، ولا يتحقق العتق الا بتمام أداء القدر المحدد.

ولا يرث المولود حتى يستهل[1] صارخا، ولا يورث.

قاتل العمد

[٩٥] ولا يرث قاتل العمد من المال، ولا من الدية/ شيئا، ويرث قاتل الخطأ من المال، ولا يرث من الدية، وهما يرثان الولاء جميعا.

ولد الزنا

ولا يرث ولد الزنا، ولا المنفي بلعان، من أبيه شيئا، ولا يرثه فان استلحق[2] الملا عن ابنه جلد الحد[3]، ولحق به، ووارثه. وان استلحق الزاني ولده من الزنا لم يلحق به، اذا كان الزنا في الاسلام.

من جهل موته

ولا يتوارث من جهل موته، مثل أهل البيت يموتون جميعا بغرق أو هدم، أو غير ذلك، ولا يعلم أي واحد مات قبل صاحبه، فيرث كل واحد ورثته من الاحياء، ولا يورث بعضهم من بعض.

من ولد في أرض الشرك.

ولا يتوارث من ولد في أرض الشرك، مثل المسبيين والمستامنين[4]، الا أن يثبت نسبهم ببينة، أو يكونوا جماعة كثيرة، تحملوا، فشهد بعضهم لبعض.

أتوام المسبية، والمستأمنة، والمغتصبة، والملاعنة.

ويتوارث أتوام المسبيسة، والمستأمنة، بالأب، والأم. ولا يتوارث

---

(١) استهل الصبي: رفع صوته بالبكاء، وصاح عند الولادة.

(٢) الاستلحاق: ادعاء شخص أنه أب لغيره. (حدود ابن عرفة - ١/٣١)

(٣) يجلد حد القذف. ويعاقبون جلده.

(٤) المستأمن هو الحربي الذي يدخل دار الاسلام، بعقد أمان من الامام، دون أن يكون له نية الاستيطان، وتدوم وضعية المستأمن، سنة واحدة، فاذا زاد على السنة أصبح في وضعية الذمي.

أُتوام الزانية الا بالأم. واختلف في أتوام المغتصبة والملاعنة، فالمشهور في أتوام الملاعنة أنها يتوارثان بالأب والأم، والمشهور في أتوام المغتصبة أنها لا يتوارثان الا بالأم.

ميراث الخنثى المشكل.

فصل في ميراث الخنثى.

والخنثى المشكل يورث نصف ميراث ذكر، ونصف ميراث أنثى: على ما ذهب اليه أهل الفرائض وفي ذلك اختلاف.

ولا يكون الخنثى المشكل زوجا ولا زوجة، ولا أباً، ولا أما. وقد قيل: انه قد وجد من (ولد له[1]) من بطنه (ومن ظهره[2])، فان صح ذلك، ورث من ابنه لصلبه ميراث الأب كاملا ومن ابنه لبطنه ميراث الأم كاملا، وهو بعيد. والله أعلم.

الفرائض وأصولها.

فصل والفرائض التي فرضها اليه تعالى في المواريث ستة: ثلثان ونصف، وثلث، وربع، وسدس، وثمن.

فان كان في الفريضة نصف، فأصلها من اثنين، وان كان فيها ثلث، أو ثلثان فأصلها من ثلاثة، وان كان فيها ربع، أو ربع وثلث ما بقي، فأصلها من أربعة، وان كان فيها سدس أو نصف وثلث، أو نصف وثلث ما بقي (أو نصف وثلثان[3]) فأصلها من ستة[4]، وان كان

---

(١) من: م. وفي ب: من له ولد.

(٢) من: م. وفي ب. بطنه وظهره.

(٣) من: م.

(٤) تبنى استخراج اصول الفرائض على أربع قواعد هي:

١ - التماثل: حيث يوجد تماثل بين مقامات كسور الفروض (٣/٢، ٣/١...) وهنا يكتفي بمقام أحد الكسرين.

فيها ثمن، أو ثمن ونصف، فأصلها من ثمانية، وان كان فيها ربع وثلث، أو سدس وربع، فأصلها من اثني عشر، وان كان فيها ثمن وسدس، أو ثمن وثلث، فأصلها من أربعة وعشرين، (وان كان فيها سدس وثلث ما بقي فأصلها من ثمانية عشر[1]) وان كان فيها وان كان فيها سدس وربع، وثلث ما بقي، فأصلها من ستة وثلاثين.

الفرائض العائلة وغير العائلة.

فأصول الفرائض تسعة، على ما ذكرناه، منها ستة لا تعول، وثلاثة قد تعول:

احداها: فريضة ستة، فانها قد تعول، بالسدس، الى سبعة، وبالثلث، الى ثمانية، وبالنصف الى تسعة، وبالثلثين، الى عشرة، وهي أكثر ما تعول به الفرائض.

والثانية فريضة اثني عشر، فانها تعول، بنصف السدس، الى ثلاثة عشر، وبالرُّبعِ الى خمسة عشر، وبالسدس ونصف السدس، الى سبعة عشر.

والثالثة: فريضة أربعة وعشرين، فانها تعول، بالثمن الى سبعة وعشرين.

---

٢ - التوافق: حيث يوجد قاسم مشترك بين المقامات (٦/١ ، ٤/١) والقاعدة هي: ضرب ناتج قسمة أحد العددين على القاسم المشترك في العدد الآخر فالأصل فى المثال هو (٣ × ٤ = ١٢) أو (٢ × ٦ = ١٢).

٣ - التداخل حيث يمكن قسمة أحد العددين على الآخر بدون فاضل، وهنا يكتفي بالعدد الأكبر، (١/٢ ، ٤/١) أو (١/٢ ، ٨/١).

٤ - التباين: حيث لا يوجد قاسم مشترك بين العددين (٣/١ ، ١/٤) والقاعدة هي ضرب احد العددين في الآخر: (٣ × ٤ = ١٢).

(١) من: م.

أصل الفريضة التي ليس بها إلا عصبة.

وما كان من الفرائض ليس فيه من له فرض مسمى، فأصلها من حيث تنقسم، وذلك ما يجتمع من عدد البنات، وضعف عدد البنين، ان كان الورثة بنين وبنات، وكذلك الإخوة مع الاخوات، أو ما يجمع من عدد العصبة الوراثين، أو الاخوة الذكور، أو البنين.

أنواع الورثة من حيث الارث بالتعصيب، أو بالفرض، أو بهما معا.

فصل. فالورثة ينقسمون على أربعة أقسام:

فمنهم من له فرض مسمى، وليس بعاصب، فلا يزاد على فريضته، ولا ينقص منه، الا أن يدخل الفريضة عول، وهم: الأزواج، والزَّوجات، والأم، والجدات، والبنت، والبنات، والاخوة، والاخوات للأم.

ومنهم من له فرض مسمى وهو عاصب، يرث المال كله اذا انفرد، ولا ينقص من فريضته اذا لم ينفرد، الا أن يدخل الفريضة عول، وهو الأب، والجد للأب، وان علا.

ومنهم من هو عاصب في المال، في حال وله فرض مسمى في حال، وهن: الأخوات الشقائق، أو اللواتي لأب، لأنهن عصبة مع البنات.

ومنهم من هو عاصب في كل حال؛ فيرث المال كله اذا انفرد، وما فضل عمن له فرض مسمى إن فضل عنه شيء، وهم الأبناء، وبنوهم، والاخوة وبنوهم، والأعمام وبنوهم، والموالي. والموليات بولاء العتاقة.

ميراث الولاء.

فصل في ميراث الولاء.

الولاء كالنسب، يجب الميراث به عند عدم النسب/ كما يجب [٩٦]

بالنسب، فللمولى المعتق[١] المال كله له اذا انفرد، وهو، مع من له فرض مسمى، عاصب فيما بقي.

والمولى ثلاثة: مولى[٢] الرجل الذي أعتقه، ومولى أبيه، ومولى أمه، فان كان الرجل حرا معتقا، فولاؤه لمولاه الذي أعتقه، ثم لمن يجب له ذلك بسببه، وهم الأقرب فالاقرب من العصبة الرجال، فأحق الناس بولاءِ ما أعتق الرجل أو المرأة، من رجل أو امرأة: ابنه ثم ابن ابنه، وان سفل، الأقرب فالأقرب، ثم أبوه، ثم بنو أبيه، وهم اخوة، ثم بنوهم، وان سفلوا الأقرب فالأقرب، فان كانوا في درجة واحدة في القرب، فالمال بينهم بالسواء، الا أن يكون فيهم شقيق، فيكون أحق من الذي لأب، ثم الجد، ثم بنوه، وهم الاعمام، ثم بنوهم، وان سَفَلوا، الأقرب فالأقرب، أيضا. وان كانوا في درجة واحدة وبعضهم شقيق، فالشقيق أحق من الذي لأب، ثم أبو الجد، ثم بنوه، على الترتيب الذي ذكرناه ثم جد الجد ثم بنوه، على الترتيب الذي ذكرناه، ثم أبو جد الجد ثم بنوه هكذا أبدا، الى ما يمكن أن يعلم ويحصى.

وان كان الرجل حرا، لم يعتق، وكان أبوه حرا معتقا، فولاؤه لمولى أبيه، ثم لمن يجب له ذلك بسببه، على الترتيب الذي وصفناه في مولاه.

وان كان أبوه أيضا، حرا لم يعتق، فولاؤه لمولى جده، ان كان حرا معتقا، ثم لمن يجب له ذلك بسببه، أيضا، على ما بيناه.

فان كان ولد زنا، أو منفيا بلعان، أو كان أبوه عبداً، أو كافراً فولاؤه لمولى أمه ان كانت حرة معتقة، ثم لمن يجب له ذلك بسببه على ما بيناه.

---

(١) بصيغة اسم الفاعل.

(٢) يسمى من باشر العتق، مولى النعمة. (شرح ميارة على التحفة (٢/٣١٦)

وان كانت حرة لم تعتق. فولاؤها لموالي[1] أبيها.

وان كانت بنت زنا، أو منفية بلعان. أو أمة. أو كافرة فولاؤها لموالي أمها.

ومتى استحلق الملاعن ابنه، أو أسلم الكافر. أو أعتق العبد. جر الولاء عن موالي الأم الى مواليه، أو موالي أبيه. لأن كل ولد يولد للحر المسلم من الحرة فليس لموالي أمه من ولائه شيء. وولاؤه لمولاه، ان كان حرا معتقا، أو لمولى من كان من آبائه حرا معتقا فان لم يكن فيهم معتق، فميراثه لجماعة المسلمين.

فان لم يكن لأحد من الموالي الثلاثة عصبة، أو كان، فانقرضوا، رجع الولاء الى مولى مولاه، ان كان مولاه حرا معتقا، (ثم[2]) لمن يجب ذلك لَهُ بسببه، على الترتيب الذي وصفناه.

ولا يرث النساء من الولاء الا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن، أو ولد من أعتقن من الرجال، ان كان حرا لم يعتق، أو من النساء ان كان منقطع النسب، ومات أبوه عبدا، أو كافرا.

وبالله التوفيق لا شريك له.

[١٠٢] - تكميل مسألة المدونة في الرجوع بالعيب في بيع العبد.

قال[3] الفقيه الامام[4] الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه:

أ - البيع الثاني أكثر من ثمن البيع الأول، والعيب قديم:

اذا اشترى الرجل عبدا ممن باعه منه بأكثر من الثمن الذي اشتراه

(١) م: لمولى.

(٢) س: م.

(٣) ق: ١٧٤/ ص: ١٠٢/م: ١٣٥/ع: ١٤٢.

(٤) ع: الامام: ساقطة.

به (منه[١]) ثم وجد به عيباً، كان عند البائع الأول.

فان كان البائع الأول مدلسا[٢] بالعيب لزمه العيب، ولم يكن له أن يرده على المشترى الأول، وهو البائع الثاني.

وان كان لم يعلم بالعيب، كان له أن يرده على المشتري الأول، وهو البائع الثاني، ثم كان للبائع الثاني، وهو المشتري الأول، أن يرد على البائع الأول، وهو المشتري الثاني، فان رده كل واحد منهما على صاحبه، تقاصا بالثمنين، ورجع المشتري الثاني على المشتري الأول بالزيادة.

العيب حادث عند المشتري الأول.

فان لم يثبت قدم العيب عند البائع الاول، وأمكن أن يكون حدث عند المشتري الأول، وهو البائع الثاني، كان للبائع الأول أن يرده على البائع الثاني، وهو المشتري الاول.

فان رده عليه، وأراد هو أن يردهُ على البائع الأول، لم يكن ذلك له، اذا لم يثبت أن العيب كان به عنده، ولزمه[٣] اليمين، (أنه[٤]) ما علم أن العيب كان به، ان كان من العيوب التي تخفى، (فان[٥]) كانت من العيوب الظاهرة، حلف على البَتَاتِ، على مذهب ابن القاسم.

العيب حادث عند المشترى الثاني.

وان أمكن أن يكون العيب حدث، أيضا عند البائع الأول، بعد أن اشتراه من المشتري، حلف المشتري الأول، وهو البائع الثاني: أنه ما

---

(١) س: م: ع.

(٢) التدلس هو استعمال خديعة نوقع الشخص في غلط. يدفعه الى التعاقد: بحيث يكون ارادة المدلس عليه معيبة بالوهم الذى ولده احتيال المدلس.
(الوسيط - ٣٤٢/١). والتدليس هنا كتمان العيب.

(٣) ع. ق: ولزمته اليمين.

(٤) س، م.

(٥) س: م. وفي ب: وان كانت.

علم أن (العيب[1]) حدث عنده، ولزم البائع الأول العبد، ولم يكن له أن (يرده[2]) عليه.

ب - البيع الثاني أقل من ثمن البيع الأول، والعيب قديم.

وان كان البائع الأول اشتراه من المشتري الأول باقل من ثمن الذي كان باعه به عنه، مثل أن يكون باعه منه بعشرة، ثم اشتراه منه بثمانية، ثم وجد به عيبا، كان عند البائع الأول، كان للمشتري الأول: وهو البائع الثاني، أن يرجع على البائع الأول، وهو المشتري الثاني: بالدينارين، بقية الثمن الذي كان/ اشتراه به منه، ويكون كأنه قد رده [٩٧] عليه.

العيب حادث عند المشتري الأول.

فان لم يثبت قدم البيع عِنْدَ البائع الأول وأمكن أن يكون حدث عند المشتري الأول، وهو البائع الثاني، حلف البائع الأول: أنه ما كان به عنده، يوم باعه، ولم يكن للمشتري الأول، وهو البائع الثاني، أن يرجع عليه بالدينارين، بقية[3] الثمن وكان له هو أن يرده عليه.

العيب حادث عند المشتري الثاني.

وان أمكن، أيضا، أن يكون العيب حدث عند البائع الأول، بعد أن اشتراه من المشتري الأول، حلف البائع الثاني، وهو المشتري الأول: أن العيب لم يحدث عنده في علمه، ان كان خفيا[4]، ولم يكن من البائع الأول، وهو المشتري الثاني، أن يرده عليه، ولزمه البيع فيه بالثمانية، اذ قد برأ من غرم الدينارين بيمينه، أولا[5]: ان العيب لم يحدث عنده.

(١) من: م. ق. ص. وفي ب: البيع.
(٢) من: م. ق. وفي ب: يرد.
(٣) ص: بقيمة.
(٤) ع: م. خعيفا.
(٥) ق: لولا.

فهذه الزيادة تكمل مسألة[1] المدونة ان شاء الله (تعالى[2]).

[١٠٣] - نقاش حول كيفية تلقي الوحي.

وسئل[3]، أيضا، رضي الله عنه، عن رجلين تكلما في شيء من أمر الوحي، وكيف يتلقاه الملك من الله تعالى:

فقال الواحد: ان الملائكة، على منازلهم ومراتبهم، (التي[4]) رتبهم الله تعالى عليها، منهم المسبح، ومنهم الراكع، ومنهم الساجد[5]، ومنهم من شاء الله كيف شاء الله، لا يعلم أحدهم فيه صاحبه، فاذا أراد الله تعالى أمرا، ألقاه في نفس الملك: فنهض، بحول الله، لما أمره الله به، وكذلك تلقى جبريل عليه السلام، القرآن وغيره، مما نزل به على محمد، ﷺ، وليس يسمع الملك من الله تعالى كلاما، ولا لفظا، ولا حرفا.

فقال له الآخر: فكيف تصنع وأنت تسمع الله تعالى يقول:

«وكَلَّم الله موسى تكليما[6]؟» فسكتا عند ذلك، وافترقا.

ورغبتها[7] اليك: أن تبين لهما في ذلك ما تعتمد عليه، ويرجع بحكم[8] الكتاب والسنة، اليه، واشرح لهما ذلك شرحا بينا[9]، وأوضحه ايضاحا شافيا، وما معنى قول الله عز وجل: «وكلم موسى تكليما»؟ مانّاً بذلك، ومنعما، مأجوراً، متطولا، مشكورا، يعظم الله أجرك.

---

(١) المدونة - ٣٠٧/٤.

(٢) س: ع.

(٣) ع: ١٤٢/ ف ١٧٠/ ص: ٢٧٥/ م: ٣٣١.

(٤) س: م.

(٥) م: ومنهم الساجد، ومنهم الراكع.

(٦) سورة النساء رقم: ١٦٤.

(٧) ع: ورغبا.

(٨) م: بحكم.

(٩) م: مبينا.

فأجاب أيده الله، بهذا الجواب البليغ، المختصر، المقنع:

لله كلام يسمع.

كلام الله تعالى، وان كان ليس من جنس كلام المخلوقين، فانه يسمعه منه عز وجل من أكرمه (الله[١]) من ملائكته ورسله، بأن كلمه دون واسطة، قال الله عز وجل: «وما كان لبشر أن يكلمه الله الا وحياً أو من وراء حجاب» الآية[٢]. وقال الله عز وجل: «وكلم الله موسى تكليما».

فمن أنكر هذا وجب أن يستتاب، فان تاب والا قتل.

وان كانت هذه المسألة تحمل التطويل، ويتسع فيها القول، ففي هذه (الجملة[٣]) الكفاية، ان شاء الله تعالى.

وبالله التوفيق.

[١٠٤] - ما فائدة الدعاء، وقد سبق القدر؟

وسئل[٤]، رضي الله عنه، في رجل قال في دعائه: اللهم كما حسنت خَلْقي فحسن خُلُقي[٥]، فسمعه رجل آخر، فقال له: أي معنى لهذا الدعاء؟ هذا دعاء لا منفعة منه، لأنه أمر قد فرغ منه. فقال له الداعي: اّتق الله، ولا تقل هذا.

فقال: له نعم، أقول هذا، وأعلن به، أليس هذا في الحديث المأثور: أن الله تعالى اذا خلق الجنين في بطن أمه، فرغ من رزقه، وأجله،

---

(١) من: م.

(٢) سورة الشورى - رقم: ٥١.

(٣) من: ع. م. ق. وفي ب: المسألة.

(٤) ق ١٧٣/ ص: ١٥/ ع: ١٤٣/م. ٢٩١.

(٥) أخرجه أحمد عن ابن مسعود: (٤٠٣/١) وعن عائشة: (٦٨/٦). وقد حسنه السيوطي في الجامع الصغير: (٥٨/١). والخلق الأولى بفتح الخاء وتسكين اللام. والثانية بضم الخاء. واللام معا.

وعمله، ذكر أو أنثى، شقي أو سعيد، حسن أو قبيح. الحديث[1]،

فقال له الداعي: نعم، كذلك هو.

فقال (له[2]) ذلك الرجل: فأي معنى لدعائك. أن تقول؛ فحسن خلقي، وهوشيء لا يكون أبدا؟ لأنه ان كان تعالى خلقه حسن الخلق، فلا (يسوء[3]) خلقه أبدا، وان كان خلقه سيىء الخلق، فلا (يحسن[4]) خلقه أبدا، اذ هو أمر مفروغ منه، وهذا من الدعاء الذي لا معنى لقطع القلب فيه.

فسكت الداعي، ولم يكن عنده من الحجة ما يجاوبه بها.

فلك الفضل في بيان ما يرجع إليه في هذه المسألة، وما يعتقد منه، وما ظهر اليك من الأدلة، في كتاب الله (وسنة رسول الله[5]) ﷺ، أن تسطره في جوابك، وما يردع به هذا المشعوذ[6] وغيره، حتى لا يجترىء على مثل هذا القول، وهل يحسب عليه في قوله هذا، أدب، أو[7] غير ذلك؟ مانا بذلك، ومنعما متطولا، مأجورا، مشكورا ان شاء الله.

الدعاء عبادة منكرها كافر.

فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه:

---

(١) بسير الى حديث أخرجه البحارى في الصحيح (٧٨/٣) ومسلم رقم ٢٦٤٣، عن عبدالله بن مسعود. ولفظ البحاري:

ان احدكم بجمع خلمه في بطن امه، أربعين يوما، ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك. تم يبعث الله ملكا. ويأمر بأربع كلمات، ويقال له: اكتب عمله، ورزقه وأجله، وشقى أو سعيد. ثم ينفخ فيه الروح.

(٢) من: م.

(٣) س: م. وفى ب: تسوء.

(٤) س: م. وفى ب: تحس.

(٥) س: م. وفى ب: أو سنه رسوله.

(٦) المعنى الأصلى للشعوذة: هو التأثير في القوى المخيلة للسامع، وفي حواسه؛ فيتخيل أنه يرى اشياء محسوسة. وهو، في الواقع لا يرى شيئاً.

(٧) وغير ذلك.

لا ينكر الدعاء الى الله، عز وجل، الا كافر بالله، مكذب بكتاب الله؛. لأن الله تعالى تعبد عباده في/ غير ما آية من كتابه[1] ووعدهم [٩٨] بالاستجابة، واجابته اياهم بما سبق[2] في عمله من أحد ثلاثة أشياء، على ما ثبت من قول رسول الله ﷺ: «ما من داع يدعو إلاّ كان بين احدى ثلاثة: اما أن يستجاب له، واما أن يدخر له، واما أن يكفر عنه[3]».

وبالله التوفيق.

[١٠٥][4] - هل يسمح للمضطر أن يبيت في المسجد الجامع بظرف للبول؟

وسئل[5]، رضي الله عنه، عن سدنة[6] المساجد الجامعة، التي لا تستغني عمن يبيت فيها، لحراستها، وفي غير السدنة، ممن اضطر الى المبيت فيها، ومنهم الشيخ (والضعيف[7]) والزمن[8]، ومن يشكو المرض، هل يجوز لهم أن يبيتوا مع (أنفسهم[9]) ظروفاً يبولون فيها بالليل، فاذا كان عند الصباح خرجوا (بها[10])، وأراقوها وغسلوها، وردوها في

---

(١) من هذه الآيات: الآية ٥٥ من سورة الأعراف: ادعوا ربكم تضرعا وحفية والآية ١١٠ من سورة الأسراء: «قل ادعوا الله أو ادعوا الرحمن»، والآية ٦٠ من سوره غافر: «أدعوني. أستجيب لكم».

(٢) ص، ق: على ما سبق.

(٣) أخرجه مالك من موطأ يحيى (كتاب القرآن - رقم: ٣٦) موقوفا على زيد بن أسلم وقد وصله احمد في المسند: (٤٤٨/٢) عن ابي هريره، وكذلك الترمذي مني الجامع رقم: ٣٠٦٧٧.

(٤) ع: ١٤٣/ق: ١٧١/ ص: ١٥٣/م: ٣٢٨.

(٥) ع: مسألة وسئل.

(٦) السدن (بفتح الدال) خادم الكعبة. والسادن: الخادم بصفة عامة. والجمع للكلمتين معا: سَدَنَة.

(٧) من: م. وفي ب: الشيخ الضعيف.

(٨) الزمن (بكسر الميم) هو المصاب بالعاهة، أو الميئوس العضو.

(٩) من: م، ص.

(١٠) من: ق، م، ص، ع.

توابيتهم الى الليل، فمن خرج من دولته أخرج آنيته، ودخل غيره بآنيته، فلا تزال هذه المساجد المذكورة يمسك فيها، أبدا، ظروف البول، نزه الله سمعك، ورفع قدرك، وقد يطول المطر والريح، والظلمة فلا يستطيع الرجل البائت الخروج في الليل، لما يحتاج اليه من هذا الأمر[1].

فان لم يجز لهم ذلك[2]، بوجه من الوجوه، ولا فيه رخصة يقوم، بها العذر[3] عند الله عز وجل، وهم يسمعون الله تعالى يقول في كتابه: «في بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه[4]» الآية، فهل عليهم من الواجب ألا يربطوا أنفسهم الى الاستئجار على هذا المبيت ولا يدخلوا فيه أم لا؟

بين لنا ذلك مأجورا مشكورا موقفا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، أيده الله، (بهذا الجواب[5]):

الأمر في هذا واسع أن شاء الله، لا حرج فيه على من فعله للضرورة التي ذكرت.

وبالله التوفيق.

[١٠٦] - بماذا تؤدي الديون عند استبدال العملة؟

وسئل[6]، رضي الله عنه، عَنِ الدراهم والدنانير، اذا قطعت السكة فيها، وأبدلت بسكة غيرها، ما الواجب في الديون والمعاملات المتقدمة، وأشباه ذلك؟

---

(١) ع: هذه الأمور.
(٢) ع: ذلك لهم.
(٣) م: يقول لهم العذر بها.
(٤) سورة النور رقم: ٣٦.
(٥) س: ع.
(٦) ق. ١٧٦/ص: ١١٨/ع: ١٤٤/م: ٩٩.

فقال رضي الله عنه:

يجب الأداء بنفس العملة التي سبق أن تم بها التعامل.

المنصوص لأصحابنا ولغيرهم من أهل العلم، رحمهم الله، أنه لا يجب عليه الا ما وقعت به المعاملة.

الرد على من يقول: يجب الاداء بالعملة الجديدة.

فقال له السائل: فان بعض الفقهاء يقول: انه لا يجب عليه الا السكة المتأخرة، لأن السلطان قد قطع تلك السكة وأبطلها، فصارت كل شيء.

فقال: وفقه الله: لا يلتفت الى هذا القول، فليس بقوْل لأحد من أهل العلم[1]، وهذا نقض لأحكام الاسلام، ومخالفة لكتاب الله تعالى، وسنة النبي عليه السلام، في النهي[2] عن أكل المال بالباطل.

ويلزم هذا القائل أن يقول ان بيع عرض بعرض (لا يجوز[3]) ولمتبايعيه أن يتفاسخا العقد فيه بعد ثبوته، وأن يقول: ان من كان عليه فلوس فقطعها السلطان، وأجرى الذهب والفضة (فقط[4]) أن عليه احد النوعين، وتبطل عليه الفلوس، وأن يقول: ان السلطان اذا أبطل المكاييل بأصغر أو أكبر، والموازين بأنقص أو أوفى، وقد وقعت المعاملة بينهما بالمكيال الأول، أو (بالميزان[5]) الأول: أنه ليس للمبتاع الا بالكيل الآخر، وان كان أصغر، وأن على البائع (الدفع[6]) بالثاني، أيضا، وان كان أكبر؛ وهذا مما لا خفاء ببطلانه.

وبالله التوفيق.

---

(١) ينظر ابن رشد إلى العملة باعتبارها معيار القيم. وسلعة معا.

(٢) ص: لنهيه.

(٣) س: ع. وفي ب: بعرض: انه لا يجوز.

(٤) س. ص. م.

(٥) س: ص. م. وفي ب: أو الميزان.

(٦) س: ع. م. ق. ص. وفي ب: الرفع.

[١٠٧] - زق خمر وزق خل، اختلط ما فيهما بعد الانفتاق.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن مسلم كان له زق خل، ولنصراني زق خمر، انفتق الزقان جميعا، وسال ما فيهما الي مطمئن من الأرض، واختلطا، وقد استحالا خلا، أو استحالا خمرا، فقال، وفقه الله:

الاستحالة الى خل.

اذا استحال جميع ذلك خلا، ملأالمسلم زقه، وأخذه وانتفع به، لأنه تخلل بطبعه، من غير صنعة لأحد في ذلك، فأشبه الخمر اذا تخلل من غير تخليل أحد له.

الاستحالة الى خمر.

وان استحال خمرا، ملأ النصراني زقه، فذهب به، ويهراق (جميع[٢]) الباقي على المسلم.

ولا يصح أن يقال: يعطى جميع الخمر للنصراني، ويضمن[٣] النصراني للمسلم مثل خله، من وجهين:

أحدهما: أن ذلك بيع للخمر، ولا يحل ذلك للمسلمين.

والثاني: أن النصراني لم يقع منه قط تعد، فلم يلزمه شيء؟ أرأيت لو أن النصراني اذا طولب بضمان خل المسلم، قال: اني أترك له هذا الخمر كله: نصيبي ونصيبه أكان يلزمه شيء؟ فاذا بطل الضمان هنا،

---

(١) ق: ١٧٢/ ص: ٤٠/ ع: ١٤٤/ م: ٢٢٣.
(٢) من ص، م. وفي ب. ويهراق الباقي.
(٣) ص. ولا يضمن.

بطل هنالك[1]. (والله[2]) المستعان.

[١٠٨] - ضمان ما يهترق من المائعات عند الكيل.

وسئل[3]، أدام الله توفيقه[4]، عن اختلاف بعض الناس في المكيال، اذا امتلأ ممن ضمانه، من البائع أو من المشتري؟ أرأيت اذا صب جميع ما في المكيال في القمع، فسقط القمع واهترق/ ما فيه، وقد جرى بعض [٩٩] ما كان فيه في آنية المشتري، أو لم يجر منه شيء أصلا، هل يدخل (في[5]) ذلك القولان؟.

الضمان على البائع.

فقال، أدام الله توفيقه: ما لم يصر في اناء المشتري فان ضمانه باق، على القول بأنه لا بد من حق التوفية، سواء اهترَق من المكيال، أو من القمع.

فقال السائل: أليس القمع من منافع المشتري، والبائع قد تفضل ببذله له، والمشتري لو ساق اناء واسعا، لم يحتج البائع إلى صبّه في قمع؟

فقال هو، أيدهُ الله: وان كان فإن البائع، اذا الزم نفسه صب ذلك في القمع لزمه كل ما حدث بعده.

هل يستطيع البائع رفض البيع لمن لَيْسَتْ لهم أوانٍ واسعة؟

فقال له السائل: فما تقول، لو أن البائع قال (إذا[6]) جاءه المبتاع[7]

---

(١) ع: هناك.
(٢) من: ع. وفي ب: وبالله.
(٣) ع: ١٤٤/ م: ١٣١/ ق: ١٧٦.
(٤) ع: مسألة.
(٥) من: ص، م. وفي ب: فيه.
(٦) من: م. وفي ب: اذ.
(٧) ع: المشترى.

بالاناء، الذي لا يتأتي أن يصب فيه الا بقمع لا ألتزم ذلك. ولا أكيل لكَ شيئاً، حتى تأتيني باناء لا أحتاج فيه الى قمع؟

فقال هو، أيده الله: ذلك له، والقول فيه قوله (والله أعلم[١]). وقال[٢] غيره، في المسألة بعينها، وفيما قاله الفقيه أبو الوليد رضي الله عنه: هذا كله صحيح، الا قوله: ان له أن يَأبَى من الصب في اناء لا بد فيه من القمع، فلا أقول به، ولا أراه، وأرى[٣] ذلك يلزمه، اذا كان من عادة الناس وعرفهم، كما يلزمه احضار كيل يكيل به (اذ[٤]) كان من عادة الناس وعرفهم[٥] لأن الذي يشتري الزيت، أو غيره مما يكال، فقد ترتب للمبتاع في ذمة البائع ذلك الكيل، على الوجه الذي يبيع الناس عليه، فقال السائل: فحاججت الغير[٦] في ذلك، فثبت عليه، وأبى الرجوع عنه، والقول الأول أحب الي، لأن الكيل انما لزمه[٧] احضاره، لأن الكيل على البائع، لقول الله تعالى: «أوف لنا الكيل[٨]» وأما القمع فانما هو تفضّل به البائع، فلا يلزمه ذلك الا أن يلزمه نفسه.

وبالله التوفيق.

[١٠٩] - حكم من أنكر ضرورة اللغة العربية للاسلام.

وسئل[٩]، رضي الله عنه، عمن قال: لا يحتاج الى لسان العرب، هل يلزمه شيء أم لا؟.

---

(١) من: ع، م، ق.
(٢) ع: قال غيره.
(٣) ق: ولا أرى.
(٤) من: ع. وفي ب: اذا.
(٥) ع: في عرقهم.
(٦) يعني غير ابن رشد، وهو تأثير من أسلوب المدونة.
(٧) ع: يلزمه.
(٨) سورة يوسف: رقم: ٨٨.
(٩) ص: ١٥/ ق: ١٦٥/ م. ٢٩٢/ ع: ١٤٥.

فقال، وفقه الله: هذا جاهل جدا[1]، فلينصرف عن ذلك، وليتب منه، فانه لا يصح شيء من أمور الديانة والاسلام الا بلسان العرب، يقول الله تعالى: «بلسان عربي مبين[2]»

فقال له السائل: ان قائل هذا القول ليس بجاهل، ولكن ممن يقرأ الحديث، والمسائل.

فقال، أيده الله: وان كان، فان هذا منه جهل عظيم، يقال له، تب منه، وأقلع عنه، ولا يلزمه شيء، الا أن يرى أن ذلك منه لخبث منه في دينه، أو نحو ذلك، فيؤدبه الإمام على (قوله[3]) ذلك، بحسب ما يرى، فقد قال قولا عظيما.

(والله المتوفق للصواب[4]).

[١١٠] - شرح نص من تلقين القاضي عبد الوهاب، حول تتميم عتق العبد.

وقال[5] الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد (محمد بن رشد[6]) رضي الله عنه: سألني[7] سائل أن أوضح له معنى قول القاضي أبي محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادي المالكي، رضي الله عنه، في «التلقين» له:

---

(١) ع: هذا جاهل فلينصرف.

(٢) سورة الشعراء: ١٩٥. والآية كاملة: «لتكون من المنذرين بلسان عربي مبين» ويبدو من قواعد الاسلام، ومن طبيعته: أنه لا يحرج المسلمين الجدد، بحيث لا يصبحون مسلمين الا بعد أن يتعربوا، ولكنه على المدى البعيد، يهدف لتوحيد المسلمين ومن ثم الانسانية، ومن عناصر التوحيد اللغة المشتركة.

(٣) من: ص، ع، م، ق.

(٤) من: ع، ر، م.

(٥) ر: ١١٤/ ع: ١٤٥/ ص: ١٧٠/ م: ٨٥/ ق: ١٦٥.

(٦) من: ع، ر.

(٧) ر: تفسير ثلاث مسائل من كتاب التلقين لعبد الوهاب بن نصر البغدادي، رضي الله عنه، الاثنتان منها من كتاب الصلاة، والواحدة من كتاب العتق. املاء الفقيه الحافظ ابي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، بسم الله الرحمان الرحيم: قال.

«ولا يجوز تبعيض العتق ابتداء، ومن بعَّضَ العتق باختياره له، أو (بسببه[1])، لزمه تكليمه، كان باقي العبد له، أو لغيره؛ بشرطين أحدهما وجود ثمنه، والآخر بقاء ملكه، وقيل في هذا: يلزم في ثلثه. وسواء كان أحد الثلاثة مسلما، أو ذميا».

معنى قوله: لا يجوز تبعيض العتق.

فقلت: أما قوله، في أول كلامه: «ولا يجوز تبعيض العتق ابتداء» فانه كلام ليس على حقيقة ظاهره، لأن تبعيض العتق هو: أن يعتق الرجل بعض عبده، أو شقصا له في عبد، ومن فعل ذلك لزمه العتق، ومضى عليه، بلا خلاف[2]، ولزمه فيه حكم آخر، وهو التتميم، لأن النبي ﷺ انما قال: «من أعتق شركا له في عبد، قوم عليه قيمة العدل».

الحديث[3].

ولم يقل: من أعتق شركا له في عبد له[4] لم يجز، ولو قال ذلك، لوجب أن يرد عتق من أعتق بعض عبده، أو شقصا له في عبده[5].

فلا يصح أن يطلق في العتق: انه غير جائز، الا فيما يجب رده، كمعتق عبد غيره.

فمراده رضي الله عنه، (بقوله[6]): «لا يجوز تبعيض العتق ابتداء»

---

(١) من: ع، ر، وفي ب: لسببه.

(٢) م: اختلاف.

(٣) أقرب صيغة للنص هي ما أخرجه ابن ماجة في السنن رقم ٢،٥٢٨، عن أبي هريرة وأحمد في المسند (١/ ٥٦) عن ابن عمر.
وقد أخرج الحديث كل من البخارى في الصحيح (٣/ ١١١، ١١٩) عن ابن عمر وأبي هريرة، ومسلم، رقم ١٥٠١. عدة طرق.
والشقص والشرك (بكسر الشين فيهما)، بمعنى النصيب.

(٤) ر، م، ق: في عبد لم يجز.

(٥) م: بعض عبده. فلا يصح.

(٦) من: ع، ر، م.

أي لا يجوز اقرار العتق مبعضا، الا أن يمنع من تتميمه مَانع»، وهذا مفهوم لا اشكال فيه، (وإنما[1]) ذكرنا وجه مراده ليبين أنه ليس على حقيقة مقتضى كلامه، وأن فيه تجاوزاً، وللمخاطب أن يتجاوز في اللفظ، اذا أمن من اشكال المعنى.

معنى اختيار العتق، أو اختيار سبب العتق.

قال ابو الوليد، رضي الله عنه: وأما قوله، «ومن بعض العتق باختياره له/ أو (بسببه[2]) لزمهٔ تكميله، كان باقي العبْد له أو [١٠٠] لغيره»: فاختياره للعتق هو أن يعتقه باختياره من غير أن يجب عليه عتقه، بنذر أو حكم.

وعتقه (بسببه[3]) هو أن يجب عليه عتقه بأمر كان سببه (منه[4]) من نذر[5]، مثل أن يقول لله على أن أعتق نصف عبدي، أو حظي من هذا العبد، ان شفاني الله من مرضي وما أشبه ذلك، أو حنث مثل أن يقول: نصف عبدى، أو حظى[6] من هذا العبد حر. ان فعلت كذا وكذا، فيفعله، أو بحكم، مثل يشتري بعض من يعتق عليه.

وانما قال: باختياره له، أو (بسببه[7]). ولم يقل: باختياره له أو بغير اختياره، تحرزا من الميراث، اذ يعتق على من ورث شقصا في عبد، ممن يعتق عليه ما ورث، ولا يقوم عليه باقيه، (اذ[8]) لم يكن له في عتقه

---

(١) من: م. وفي ب: فانما.
(٢) من: ع، ر، وفي ب: لسببه.
(٣) اقتراح. وفي ب: لسببه.
(٤) من: ع، ر، ق. وفي ب: هو.
(٥) النذر: أن يوجب المرء على نفسه التزاماً لله تعالى. (حدود ابن عرفة ٥/١٢)
(٦) م: أو حصتي.
(٧) من: ع، ر. وفي ب: لسببه.
(٨) من: ر، م. وفي ب: اذا.

سبب[١] من أجل أن الميراث جرَّه اليه، بخلاف الذي يشتريه هو باختياره.

(ورأيت في بعض النسخ: «ومن بعَّضَ العتق باختياره له، أو لسببه» باللام، وهو لاظهر، ومعناه: ومن بعض العتق باختياره للعتق، او باختياره لسبب العتق، فيكون على هذا، اختياره للعتق، أن يعتقه ابتداء. أو لحنث، أو لنذر، واختياره لسبب العتق، هو أن يفعل ما يوجب عتقه عليه، من التمثيل به، او شراء من يعتق عليه، أو قبوله ممن وهبه له، أو أوصى له به، وما أشبه ذلك)[٢].

معنى الشرطين: وجود الثمن، وبقاء الملك.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه[٣]: وأما قوله: إن التكملة تجب عليه في الوجهين، بشرطين: أحدهما وجود ثمنه، والآخر بقاء ملكه «فليس مراده أن الشرطين جميعا في كل واحد من الوجهين، وان كان ذلك ظاهر قوله، وانما أراد: بشرط وجود الثمن في الذي أعتق شقصا له من عبد باختياره له أو (بسببه[٤])، اذ لا يحتاج الى ثمن فيمن أعتق بعض عبده، لأن باقيه له، فهو يعتق عليه من غير أداء[٥] ثمن.

وأراد ببقاء ملكه في الذي أعتق بعض عبده باختياره له[٦]، أيضا، أو (بسببه[٧]) اذ لا يتصور بقاء الملك فيمن أعتق شقصا له في عبد بينه وبين شريكه، اذ[٨] لم يبق له بعد فيه ملك يصح أن يشترط بقاؤه.

---

(١) م: اختياره.
(٢) من: ر.
(٣) ر: الجملة ساقطة.
(٤) من: ع، ى. وفي ب: لسببه.
(٥) ع: من غير ثمن.
(٦) ر: باختياره أيضا.
(٧) من: ع، وفي ب: لسببه.
(٨) ق: ولم يبق.

وأراد ببقاء ملكه: استدامة حياته، لأنه اذا مات، انتقل ملك ما بقي منه الى ورثته، ولم يجب عتقه، وهنا قال: «وقد قيل، في هذا: يلزم في ثلثه» أي يعتق الباقي منه في الثلث، ان حمله الثلث، وان لم يحمله، عتق منه ما حمله الثلث، وكان الباقي رقيقا للورثة.

وهذا قول لا اعرفه نصا في المذهب، وهو يقوم منه بالمعنى.

وقد قيل: انه يعتق عليه بعد الموت باقيه، من رأس ماله، حكى هذا ابن حبيب في الواضحة عن مالك وأصحابه، ولم يحك عنه فيه اختلافا، وظاهر ما في المدونة[1] يخالفه، وعليه عول القاضي، رحمه الله[2]، فيما شرط في ايجاب تكميله من بقاء ملكه، اذ هو الصحيح في القياس والنظر، لا ما حكاه ابن حبيب عن مالك وأصحابه، اذ ليس للميت بعد موته (من ماله[3]) الا ثلثه، فاعتاقه عليه بعد موته من رأس المال، ظلم للورثة، وانما يصح أن يعتق بعد موته، على مذهب من يرى أن جميعه حر بنفس عتق بعضه بالسراية.

وقد قال بعض من لم يبن له وجه قوله: «وقيل في هذا يلزم في ثلثه» هو خطأ، وأظنه: «ومثل هذا يلزم في ثلاثة، أي: في العبد يكون بين ثلاثة أشراك»، وهذا فاسد؛ اذ لا يتصور الحكم الذي ذكره الا في الذي يعتق بعض عبده.

صورة تتميم العتق.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه[4]: وأما قوله: «وسواء كان أحد الثلاثة مسلما أو ذميا»، فيريد بالثلاثة: العبد، والسيدين الشريكين فيه، فأراد: أن الحكم في العبدين الشريكين (يعتق أحدهما[5]) حظه منه، سواء

(١) المدونة: (١٩١/٣).

(٢) م: تعالى.

(٣) من: ع.

(٤) ر: الجملة ساقطة.

(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: يعتق حظه.

كان أحد الثلاثة مسلما، والاثنان ذميين، أو أحد الثلاثة ذميا، والاثنان مسلمين.

واحد ذمي والاثنان مسلمان.

فأما اذا كان أحد الثلاثة ذميا، والاثنان مسلمين، فلا اختلاف في وجوب التقويم، كان الذمي هو الشريك الذي أعتق، أو الشريك الذي لم يعتق، أو العبد.

واحد مسلم والآخران ذميان.

وأما اذا كان أحد الثلاثة مسلما، والاثنان ذميين، ففي ذلك تفصيل:

أما اذا كان الشريكان هما الذميين. والعبد مسلماً، فلا اختلاف في وجوب التقويم على من أعتق حظه منها؛ لأنه اذا كان العبد المسلم يقوم على المسلم، اذا أعتق حظه منه، فأحرى أن يقوم على النصراني اذا أعتق حظه منه.

وكذلك اذا كان الذميان هما العبد والسيد الذي لم يعتق، لأنه حكم بين مسلم ونصراني.

وأما اذا كان الذميان هما[1] العبد والسيد الذي اعتق حظه فمذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك في المدونه: أنه لا يقوم على المعتق[2]. وقال أشهب، وابن نافع: انه يقوم عيه، لأن الحكم انما هو بين[3]/ السيدين، وأحدهما مسلم. وهذا القول تقلد القاضي، رحمه الله، لا قول مالك، ولذلك قال، «وسواء كان أحد الثلاثة مسلما، او ذميا». [١٠١]

(١) ر، م: هو.
(٢) المدونة: (١٨٦/٣).
(٣) ر، من.

وبالله تعالى التوفيق[1].

[١١١] - نَصّ ثان للقاضي عبد الوهاب حول ازالة النجاسة.

وسئل[2] الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد ابن رشد، أدام الله توفيقه، عن وجه قول القاضي أبي محمد عبد الوهاب، رحمه الله، أيضا، في «التلقين[3]»:

«وأما ازالة النجاسة فاختلف هل (هيَ[4]) من شروط الصحة، أوليس من شرطها؟ فاذا قيل: انه ليس من شرطها، فلا نقول: انه ليس بفرض، ولكنه ليس كل الفروض من شرط الصحة، فاذا قيل: انه من شرط الصحة، فذلك مع الذكر والقدرة».

ازالة النجاسة لا تكون فرضا، اذا لم تكن شرط صحة.

فقال[5]، وصل الله توفيقه وتأييده: أما قوله: «فاذا قيل: انه ليس من شرطها فلا نقول: انه ليس بَفَرْضٍ، ولكنه ليس كل الفروض من شرط الصحة»، فانه كلام فيه نظر، لأنه جعل ازالة النجاسة من فروض[6] الصلاة، مع أن ذلك ليس من شرط صحتها.

وقد اختلف فيمن صَلَّى بنجاسة، عامدا. هل يأثم، او لا يأثم، فعلى القول بأنه لا يأثم، ليست الازالة بفرض، على حال، وعلى القول بأنه يأثم لا يصح اطلاق القول بأن ذلك من فرائضها. وان قيل: أنه فرض فيها، (فمعناه[7]): أنه يأثم بتركه عامدا، اذ لا يعد من فرائض الصلاة الا ما

---

(١) م، والله المعين لمن صبر.

(٢) ر: ١١٥/ ع: ١٤٦/ ق: ١٥٥/ م: ١٧.

(٣) ر: قال الفقيه أبو الوليد، وصل الله توفيقه: وسألني أيضا، عن وجه قوله فيه وأما ازالته...

(٤) من: ر.

(٥) ر: فقلت.

(٦) ر: فرائض.

(٧) من: ر. وفي ب: بمعنى.

تبطل بتركه مع القدرة عليه.

ألا ترى أن الخشوع في الصلاة واجب فيها[1]، فريضة، وليس ذلك بمعدود في فرائضها، من أجل أنها لا تبطل صلاة من لم يخشع في صلاته، أو في شيء منها.

وكذلك ترك الصلاة في المكان المغصوب واجب فريضة، ولا يعد ذلك من فرائض الصلاة، وما أشبه ذلك كثير.

حول الذكر والقدرة في ازالة النجاسة.

قال أبو الوليد. رضي الله عنه[2]: وأما قوله: «واذا قيل: انه من (شرط[3]) الصحة، فذلك مع الذكر والقدرة»، فليس بصحيح، لأن ابن وهب يرى ذلك شرطا في صحتها، على كل حال، فيوجب الاعادة على من صلى بثوب نجس، أو موضع نجس، أبداً، وان كان ناسيا، أو مضطرا الى ذلك، وكلامه يقتضي أنه لا خلاف في ذلك.

أصل الاختلاف.

والاصل في هذا الاختلاف اختلافهم في الطهارة من النجاسة في الصلاة هل هي فرض أو سنة:

فمن رآها فرضا، أوجب الاعادة على من صلى بنجاسة أبدا، على أي حال كان، وهو مذهب ابن وهب، فعلى قوله، تأتي ازالة النجاسة مشترطة في صحة الصلاة اشتراطا مطلقا.

ومن رآها سنة من السنن، التي الأخذ بها فضيلة، وتركها الى غير، خطيئة، لم يوجب الاعادة على من صلى بنجاسة على أي حال كان، من

(١) ر: واجب فريضة.
(٢) ر: الجملة ساقطة.
(٣) س: م. وفي ب: شروط.

سهو أو عمد، الا في الوقت استحسانا[١]، مراعاة[٢] للخلاف فعلى هذا القول، تأتي ازالة النجاسة في الصلاة غير واجبة ولا مشترطة في صحة الصلاة أصلا.

الاعادة بين أشهب وابن القاسم.

واختلف الذين ذهبوا الى أنها من السنن التي الأخذ بها فضيلة، وتركها خطيئة.

فمنهم من لم ير الاعادة، أيضا، على من صلى بنجاسة على أي حال كان من سهو أو عمد، الا في الوقت استحسانا[٣]، مراعاة للخلاف، وهو قول أشهب في رواية البرقي عنه، وظاهر ما في المدونة في مسألة المحاجم[٤].

ومنهم من أوجب الاعادة، أبدا، على من صلى بنجاسة عامدا من غير ضرورة، من ناحية التهاون بالصلاة، يترك سنة من سننها عامدا، وهو المشهور من قول ابن القاسم وروايته عن مالك.

وهذان القولان المبنيان على (أن[٥]) الطهارة، مِنَ النجاسة للصلاة، من سننها التي الأخذ بها فضيلة، وتركها خطيئة، تقلد القاضي، رحمه الله، ونفى[٦] ما سواهما، فقال، على قياس القول الأول منهما: ان ازالة النجاسة من فرائض الصلاة، وغير مشترطة في صحتها على حال، وقال، على قياس القول الثاني منهما: ان ذلك مشترط في صحتها، مع الذكر

---

(١) ع: م، ص. استحبابا.

(٢) ص: بالمراعاة.

(٣) ع، ص، ق: استحباباً.

(٤) نص المدونة: (١٨/١) هكذا: «وقال مالك في مواضع المحاجم: يغسله، ولا يجزيه أن يمسحه، قال مالك: وان مسح موضع المحاجم، ثم صلى، ولم يغسل ذلك: إنه يعيد ما دام في الوقت».

(٥) من: ص، ق، ع.

(٦) م: وبقي.

والقدرة، وقد مضى الكلام على ذلك من قوله.

أقسام فرائض الصلاة، باعتبار شرط الصحة، والذكر والقدرة.

قال أبو الوليد رضي الله عنه[1]: ففرائض الصلاة، على ما قاله، تنقسم على أربعة أقسام:

أحدها: فرض مطلق، غير مشترط في صحة الصلاة، يأثم المصلي بتركه عامدا، ولا تبطل بذلك صلاته، كالخشوع فيها، والاعتدال في الرفع من الركوع، والسجود، وترك الصلاة في الدار المغصوبة، والصلاة بالثوب/ النجس، على أحد القولين في «التلقين». [١٠٢]

والثاني فرض مطلق، مشترط في[2] صحة الصلاة، كالنية، والطهارة، من الحدث، وكالطهارة من النجاسة، على قول ابن وهب.

والثالث: فرض مشترط في صحة الصلاة، مع القدرة كالتوجه الى القبلة، والركوع، والسجود، وما أشبه ذلك، وكستر العورة، على مذهب من يرى ذلك من فرائض الصلاة.

والرابع: فرض[3] مشترط في صحة الصلاة مع الذكر والقدرة، كترك الكلام في الصلاة والصلاة بالنجاسة، على المشهور من مذهب[4] ابن القاسم وروايته عن مالك، وهو القول الثاني في «التلقين».

وقد قيل في ترك الكلام في الصلاة: انها سنة، وانما يعيد من تكلم فيها عمدا، غير مضطر الى الكلام، في غير اصلاح الصلاة[5]، من ناحية التهاون بصلاته بترك سنة من سننها عامدا،

---

(١) ر، م: الجملة ساقطة.
(٢) ر، فرض مطلق في صحة.
(٣) م، فرض مطلق.
(٤) ق: على مذهب القاسم.
(٥) م: في اصلاح.

فالاختلاف في ترك الكلام في الصلاة: هل هو فرض أو سنة، انما يعود الى الاختلاف[1] في عبارة، وانما اختلفوا في الكلام فيها لضرورة اصلاحها.

وبالله التوفيق[2].

نص ثالث للقاضي عبد الوهاب: حول فرائض الصلاة، وسننها، وفضائلها.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه[3]: وقوله في أول الباب: «ان الصلاة مشتملة على فروض وسنن وفضائل، والفروض ضربان، منفصلة ومتصلة الى آخر قوله» فيه، أيضا، نظر، لأن الشيء لا يشتمل على ما هو منفصل عنه، وانما يشتمل على ما هو داخل فيه وغير منفصل عنه.

وتحقيق القول في هذا[4]: ان الصلاة تشتمل على أفعال وأقوال، منها فروض، ومنها سنن، ومنها فضائل.

فرائض الصلاة.

فالفرائض منها (ثمانية[5]) على مذهب مالك، هي أركانها (التي[6]) لا تجزى الصلاة دون شيء منها، مع القدرة عليها، وهي تكبيرة الاحرام، وقراءة أم القرآن للامام والفذ، قيل في كل ركعة، وقيل في جملة الصلاة، والقيام، والمتعين منه في كل ركعة على الامام والفذ قدر ما يقرأ فيه أم القرآن، وعلى المأموم قدر ما يوقع فيه تكبيرة الاحرام، والركوع، واختلف في الرفع منه، والسجود، والرفع منه، والجلوس

---

(١) ر: اختلاف.

(٢) م: نهاية مسألة ازالة النجاسة.

(٣) ر: قال الفقيه أبو الوليد.

(٤) م: فيها.

(٥) من: ص. وفي ب: ثمان.

(٦) من: ر، وفي ب: أركانها لا تجزئ

الآخر[١]، والسلام.

سنن الصلاة.

والسنن منها ثمانية؛ يجب سجود إلسهو (للسهو[٢]) عنها، واعادة الصلاة، على اختلاف، لتركها عمدا، وهي السورة التي (تقرأ[٣]) مع أم القرآن، والجهر في موضوع الجهر، والاسرار في موضع الاسرار، والتكبير سوى تكبيرة الاحرام، والتحميد، والتشهد الأول، والجلوس له، والتشهد الآخر[٤].

فضائل الصلاة.

وما سوى ذلك مما تشتمل عليه الصلاة من الافعال والأقوال، فضيلة، لا يجب السجود لنسيان شيء منها، ولا اعادة الصلاة لترك شيء منها عمدا، وان سمي شيء منها سنة، فلتأكيد فضيلتها على سواها، لا (لحكم[٥]) يجب على تاركها.

شروط وجوب الصلاة.

فصل، ولوجوب الصلوات الخمس، المشتملة على ما ذكرناه من الفرائض، والسنن، والفضائل خمس شرائط، لا تجب الا بها، وهي: البلوغ، والعقل، وارتفاع دم الحيض والنفاس، ودخول الوقت، والاسلام، على القول بأن الكفار غير[٦] مخاطبين بالشرائع

---

(١) م: ص: الأخير.
(٢) من: ق. وفي ب: سجد السهو عنها.
(٣) من: ر..
(٤) ص: الأخير.
(٥) من: ص. وفي ب: لحكم.
(٦) ص: ليسوا.

شروط اجزاء الصلاة.

ولجوازها ست شرائط، متفق على أنه لا تجزىء إلا بها، وهي: النية، والطهارة من الحدث، ومعرفة الوقت، والتوجه الى القبلة، وترتيب أفعال الصلاة، وترك الكلام.

فأما النية فهي فرض، على الاطلاق، إذ لا يتصور ممن وجبت عليه عدم القدرة عليها، وكذلك ترتيب الأفعال للصلاة، وكذلك، أيضا، معرفة الوقت، ولذلك تفسير.

وأما الطهارة من الحدث فقيل: انها فرض على الاطلاق، وقيل، انها فرض معَ القدرة، وقيل: انها شرط في الوجوب.

فعلى القول بأنها فرض على الاطلاق، لا تجب على من عدم الماء والصعيد، والصلاة، حتى يجد أحدهما.

وعلى القول بانها فرض مع القدرة، اذا لم يقدر على الوضوء، ولا التيمم، صلى بغير طهارة.

وعلى القول بأنه شرط في الوجوب، اذا لم يقدر على الماء، ولا (على[1]) الصعيد حتى خرج الوقت، سقطت عنه الصلاة.

وأما التوجه الى القبلة فانه فرض مع القدرة، اذ تجوز الصلاة الى غير القبلة، في حال المسايفة.

وأما ترك الكلام فانه فرض مع الذكر والقدرة، الا في اصلاح الصلاة، على اختلاف/ في ذلك. [١٠٣]

واختلف في ستر العورة، والطهارة في النجاسة، فقيل انهما من الفرائض المشترطة في صحة الصلاة (على الاطلاق، وقيل انهما ليستا من

---

(١) من: ر. وفي ب: ص: والصعيد.

الفرائض المشترطة في صحة الصلاة[1]) أصلاً، وقيل: انها من الفرائض المشترطة في صحتها مع الذكر والقدرة.

وبالله التوفيق.

[١١٢] - نص رابع للقاضي عبد الوهاب حول مفسدات الصلاة.

وسئل[2]، أيضا، رضي الله عنه[3]، عن قوله في « التلقين »[4]« ويفسد الصلاة اثنتا عشرة خصلة: قطع النية عنها جملة، فأما تغييرها ونقلها فله تفصيل ».

ما معنى قطع النية عنها[5] جملة، الذي لا اختلاف في أن الصلاة تفسد به؟ وما معنى التغيير والنقل؟ وهل هما شيء واحد، عبر عنه بعبارتين مفترقتين، أو شيئان مفترقان؟ وما التفصيل الذي أشار اليه في ذلك.؟

فقال، وصل الله توفيقه وتأييده[6]:

قطع النية.

أما قطع النية فهو رفضها، وابطالها، ومن فعل ذلك فقد أفسد صلاته، لأنه قطعها وخرج عنها؛ لأن شأن الصلاة أن يتصل عملها الى آخرها، على النية التي أحرم بها، فان سها عن استصحابها لم (يضره[7])

---

(١) من: ر، ق.

(٢) ق: ١٧٧/ ع: ١٤٨/ ص: ٢٧/ ر: ١١٧/ م: ١٧.

(٣) ر: قال الفقيه أبو الوليد، رضي الله عنه، وسأل أيضا عن قوله.

(٤) توجد نسخة كاملة من التلقين في المكتبة الملكية تحت رقم: ٥٠٥٠١م.

(٥) م: قطع النية جملة.

(٦) ع: فقال رضي الله عنه. ر: فعلت.

(٧) من: ر، م، ص. وفي ب: يَضُرُّ.

ذلك، لبقائه على حكمها، اذ هو موصوف بها، ما لم يقطعها باعتقاد ضدها، كما أن المؤمن موصوف بالايمان، في حال سهوه عنه ما لم يرجع عنه باعتقاد ضده.

تغيير ونقل النية.

وأما التغيير والنقل فمفترقان، لأن التغيير هو أن يغير نيته في الصلاة نفسها، من حال الى حال، والنقل هو أن ينقل نيته من صلاة الى صلاة غيرها، ومن نافلة الى فريضة، (ومن[١]) فريضة الى نافلة.

صور تغيير النية.

فاذا غير نيته في الصلاة من حال الى حال، مثل أن يحرم بنية صلاة سفر، فيغيرها الى صلاة حضر، أو يحرم بصلاة حضر فيغيرها الى صلاة سفر، ففي ذلك تفصيل، كما قال، لأنه اذا أحرم بنية صلاة سفر، ثم غيرها الى صلاة حَضَر فلا يخلو من أن يكون مسافرا أو حاضرا، ولا يخلو، أيضا من[٢] أن يكون فعل ذلك في الحالين جميعا سهوا أو عمدا، أو جهلا، وكذلك اذا أحرم بنية صلاة حضر، ثم غيرها الى صلاة سفر، لا يخلو من أن يكون مُسَافرا أو حاضراً ولا يخلو أيضا، من أن يكون فعل ذلك في الحالين، جميعا سهوا، أو عمدا، أو جهلا.

فان كان مسافرا، فأحرم[٣] بنية صلاة سفر، ثم غيرها الى صلاة حضر، فأتمها حضرية، فان كان جاهلا أو متعمداً، أعاد في الوقت وبعده، وقيل: لا يعيد الا في الوقت. وان كان ساهيا، فقيل: يسجد لسهوه، ولا إعادة عليه، وقيل: يعيد في الوقت، (وقيل: يعيد في الوقت[٤]) وبعده.

---

(١) من: ق وفي ب: أو من.
(٢) ق: أيضا أن.
(٣) ص: فان أحرم.
(٤) من: ق

وان كان حاضرا، فأحرم بنية صلاة الحضر[١]، ثم حول النية[٢] الى صلاة السفر، فسلم من ركعتين، فان كان جاهلا، أو متعمدا، أعاد أبدا، وان كان ساهيا، فذكر بالقرب، رجع الى تمام صلاته، قيل، بتكبير، وقيل: بغير تكبير، ويسجد بعد السلام، وان لم يذكر حتى بعد الأمر، استأنف صلاته.

وأما اذا كان حاضرا، فأحرم بنية صلاة السفر، ثم غيرها الى صلاة الحضر، فأتمها حضرية، كما وجب عليه، أو كان مسافرا فأحرم بنية صلاة الحضر، ثم غيرها الى صلاة السفر، فسلم من ركعتين، كما وجب[٣] عليه، فصلاته، في الوجهين جميعا[٤]، فاسدة يعيدها أبدا، ناسيا كان أو جاهلا، أو متعمدا، لأن صلاته على أول نية فاسدة، فلا يصلحها تحويله نيته[٥] فيها الى ما يلزمه من سنتها.

تغيير النية من الظهر الى الجمعة، والعكس.

فصل. ومن هذا المعنى أن يجد الرجل الامام في التشهد في صلاة الجمعة، فيدخل معه، على أن يصلي، اذا سلم، أربعا، فيذكر الامام سجدة من الركعة الاولى فيقوم الى ركعة، فقيل: انه يصليها معه، ويأتي بركعة، وتكون له جمعة تامة، وقيل انه يعيدها، ظهرا أربعاً، من أجل أنه أحرم بنية أربع، ثم حولها الى نية الجمعة.

وعكسها أن يجد الامام، وقد رفع رأسه من الركعة، في الركعة الثانية، فيكبر، ويدخل معه، وهو يظنه في الركعة الأولى، فقيل: انه[٦]

(١) م: حضر.
(٢) م: ص. نيته.
(٣) ر، ق: وجبت.
(٤) ص: معا.
(٥) ق: تحويل نيته.
(٦) ع: فقيل: يبني.

يبني، على احرامه، أربعا، وقيل: انه يستأنف الإحرام بنية الجمعة، وهي[1] ركعتان.

نقل النية.

وأما اذا نقل النية من نافلة الى فريضة، بعد أن دخل في النافلة، أو من فريضة الى فريضة، مثل أن يحرم بِصلاة الظهر، وقد دخل وقت العصر، فيذكر أنه قد كان صلى الظهر، فينقل[2] نيته الى صلاة العصر، فلا اختلاف في أن الصلاة لا تجزئه بخلاف (نقل[3]) نيته في الصلاة من الفريضة الى النافلة، لأن/ الفريضة تجمع نية الفريضة [١٠٤] والنافلة.

واختلف اذا انتقل بنيته من صلاة الى صلاة، أو من فريضة الى نافلة، سهوا، فقيل: صلاته تامة، ولا يضره تحويل نيته سهوا، وهو قول أشهب، وروايته عن مالك، وقيل: تبطل صلاته. ان طال ذلك، أو ركع، طال أو لم يطل، وهو مذهب ابن القاسم.

فهذا تفسير ما أجمله أبو محمد عبد الوهاب، رحمه الله، من هذا اللفظ في «تلقينه»

وبالله التوفيق. لا شريك له.

[١١٣] - آيات تحريم الصيد، هل تخاطب المحرمين أم غيرهم؟.

وكتب[4] اليه، وفقه الله، من مدينة لبلة، بهذا السؤال[5]، ونصه،

---

(١) ع: ق. وهما ركعتان.

(٢) ر: فتنتقل.

(٣) من: ر.

(٤) ع: ١٦/ ص: ٦١/ ق: ١٦/ م: ٥٠.

(٥) ع: وكتب الى الفقيه، رحمه الله، من لبلة. في صيد أهل الكتاب.

الجواب، رضي الله عنك، في قوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا، ليبلونكم الله بشيء من الصيد، تناله أيديكم ورماحكم، ليعلم الله من يخافه بالغيب، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم[1]».

هل هذه الآية خطاب للمؤمنين فيما تنهى المحرم عنه من الصيد، أو هي خطاب لهم في غير مناسك الحج؟ وما الدليل على أنها في الحج، أو غيره؟.

فان عندنا رجلا يقول: انما يقول: ان هذه الآية في الحج، من لا يعرف القرآن ولا يفهمه، (قال[2]): وانما في المحرم: «يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم[3]» (قال[4]): وليس للمحرم عذاب أليم، وانما عليه الجزاء، وانما العذاب (الأليم[5]) لمن تعدى، فأكل الميتة، أو وجد الصيد ميتا، فأكله، أو باعه، وقال للناس: (أني[6]) صدته، فهذا معنى قوله: «فمن اعتدى ذلك فله عذاب أليم».

وذهب في هذا كله، الى أن صيد أهل الكتاب حرام دون كراهية، كتحريم الخنزير والميتة، واحتج في ذلك بهذه الآية، وقال: لا فرق بينه وبين لحم الخنزير، والميتة والدم.

فالرغبة الى فضلك في بيان الحق والصواب ان شاء الله[7] ومن اجازه من العلماء دون كراهية، وما الوجه الذي أجازوه[8] من أجله؟ ومن كرهه منهم، وما الوجه الذي كرهوه[9] من أجله، ولم يلحقوه[10]

---

(١) سورة المائدة.- رقم: ٩٥.
(٢) من: ق.
(٣) سورة المائدة رقم ٩٦.
(٤) من: ق.
(٥) من: ع، ص. م، ق.
(٦) من: ص، ع. وفي ب: إنه صدته.
(٧) م: الحق ومن أجازه.
(٨) ع: ق. أجازه.
(٩) ع: كرهه. (١٠) ع. م. يلحقه.

بالحلال ولا بالحرام المحض؟ وهل قال أحد من العلماء: انه حرام كالميتة، كما قال هذا الرجل، أم لا؟ فاني ما رأيت هذا الوجه قط.

وهل يجوز صيد أهل الكتاب، اذا علم أنهم لم يذكروا اسم الله عليه، عند من يقول بتحليل صيد اهل الكتاب[1] مع قول الله تعالى: «ولا تأكلوا مما لا يذكر اسم الله عليه[2] » كما يجوز أكل طعامهم، وهم يتجرون بالربا، مع قول الله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا[3] ». أم لا؟.

وكذلك (حكم[4]) ما ذكوه وذبحوه، من غير الصيد، وما الحجة عند من أجازه، وعند من لم يجزه منهم؟

مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

الآية خاصة بالمحرمين.

فأجاب، أدام الله توفيقه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه، والصحيح في الآية أن المراد بها المحرمون، لأنها نزلت فيهم، كذلك[5] قال جماعة من العلماء[6] من أهل التفسير وغيرهم، وممن نص على ذلك ابن حبيب في الواضحة، وروي عن ابن عباس أنه قال: نزلت في هذه الآية بالحديبية[7] ابتلاهم الله بالوحش، فكانت[8] تغشي رحالهم كثرة[9].

---

(١) ع: م. صَيْدهم.
(٢) سورة الأنعام - رقم - ٢١.
(٣) سورة آل عمران رقم: ١٣٠.
(٤) من: م.
(٥) م: كذا.
(٦) ص: جماعة من الفقهاء.
(٧) عمرة الحديبية كانت في السنة ٦هـ. والحديبية بئر قرب مكة (انظر تفسير ابن كثير (٦٤٨/٢) وأحكام القرآن لابن العربي: (٦٥٦/١))
(٨) م. كانت.
(٩) م. ص، ع: كثيرة.

ومعنى «الابتلاء» الاختبار، فأراد الله أن يختبرهم[1] ليعلم من يخافه بالغيب منهم في ترك الصيد المحرم عليهم، مع تمكنه بهم ومعنى «ليعلم» أي: ليعلم وقوع الطاعة والمعصية منهم، فيجازى الطائع بطاعته، ويعاقب العاصي على معصيته، أو يتجاوز عنها، اذ قد تقدم علمه في الأزل بمن يطيعه ممن يعصيه، لا اله الا هو.

ومعنى قوله: «فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم[2]» أي من تجاوز، فقتل الصيد، بعد علمه بالنهي. وقوله «فله عذاب أليم». معناه عند من أوجب الجزاء على من قتل الصيد، متعمدا، ضرب وجيع، وعند من لم ير الجزاء الا على المخطىء، أو الناسي[3] لاحرامه (المتعمد[4]) للصيد، عذاب أليم في الآخرة، وقيل: الاعتداء المعاودة، ومن عاد فقتل ثانية، لم يكن عليه جزاء[5]، واستوجب النقمة، بقوله عز وجل: «ومن عاد فينتقم الله منه» وهو العذاب في هذه الآية، ذهب الى هذا جماعة من العلماء.

حكم صيد أهل الكتاب.

وأما صيد أهل الكتاب، فهو على مذهب مالك، رحمه الله، حرام، لا يؤكل منه الا ما أدركوا ذكاته، فذكوه بما يذكى به النسي[6].

ودليله على ذلك توجه الخطاب، في اباحة الصيد، الى المسلمين دون الكفار، في جميع آى القرآن.

---

(١) م: يبتليهم.

(٢) ع: م. فله عذاب أليم: ساقطة.

(٣) م: المخطى الناسى.

(٤) من: م. وفى ب: للتعمد.

(٥) الجَزَاءُ هو: النظير للحيوان المقتول، فيما له نظير، وهو القيمة فيما لا نظير له قال بذلك ابن عباس، وسعيد بن جبير، وقتادة، ومالك، والشافعي.

(أحكام القرآن للجصاص: (٢/٤٧٠)).

(٦) النسي: ما نسي والمراد به: الصيد الذي نسي ان يذكر اسم الله عليه. والكلمة فعيل من فعل: نَسِيَ.

وذهب جماعة من أهل العلم الى اباحة الصيد، لقول الله عز وجل: «وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم[1] » وهو قول أشهب/ وابن وهب، [١٠٥] وعلي ابن زياد[2] من أصحاب مالك واياه اختار سحنون[3].

وكرهه جماعة من أهل العلم، منهم ابن حبيب، والكراهة من ذلك، على مذهب من أجازه، بينة لوجهين:

أحدهما: مراعاة الخلاف لقول النبي ﷺ: «الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهات، فمن اتقى المشتبهات استبرأ لدينه «الحديث[4] ».

والثاني: أن الصيد له حدود تلزم معرفتها، فاذا كان صيد الجاهل بها، الذي لا يَرِعُ عن توقي ما يلزمه أن يتوقاه في صيده، مكروها، فالذمي أحرى أن يكره صيده؛

ومن يجيز أكل صيد أهل الكتاب لا يشترط في جواز ذلك التسمية، اذ لا تصح التسمية منهم.

وقول الله عز وجل: «ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه»، قيل المراد بذلك (التذكية[5]) لا التسمية، وقيل: المراد بذلك التسمية، الا أن الآية منسوخة بقول الله عز وجل: «وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم»، لأن الله أباح بقوله هذا، أكل ذبائحهم، وهم لا يسمون (الله[6]) عليها، وقيل: انها ليست بناسخة لها، وانما هي مخصصة.

---

(١) سورة المائدة رقم ٥.

(٢) وهو أبو الحسن علي بن زياد التونسي «عالم افريقية» سمع من مالك والليث، أول من أدخل الموطا الى المغرب، توفي ١٨٣ هـ. (شجرة النور الزكية: ٦٠).

(٣) المدونة: (٢/ ٦٣).

(٤) أخرجه كل من البخاري: (١٩/١) ومسلم رقم ١٥٩٩، عن النعمان بن بشير والصيغة من رواية المدونة: (٤٤١/٣).

(٥) من: ع، م، ق.

(٦) من: ق.

(فالتسمية على هذا[1]) شرط في صحة زكاة المسلم، قيل على كل حال، وقيل: مع الذكر والقدرة، وهو مذهب مالك رحمه الله.

(وبالله التوفيق لا شريك له[2]).

[١١٤] - شرح نص من المدونة، حول بيع العرية.

وقال[3]، أيضا، الفقيه، الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه.

وقع في العرايا من المدونة: «قال مالك: لا أرى بأسا لصاحب العرية أن يبيعها ممن له ثمر الحائط، وان كان غير الذي أعراه، بخرصه، قال لي مالك: انه يجوز أن يأخذ ذلك، بخرصه، من اشترى ثمر الحائط، أو اشترى أصل الحائط بثمره، لأن الثمرة اذا طابت زايلت النخل[4]».

فكتب الي الفقيه، أبو عبد الله محمد بن جعفر[5]، من أهل مدينة باغة، يسألني عن معنى قوله: «لأن الثمرة اذا طابت زايلت النخل». وماذا علل به؟ ومعنى المسألة، جملة، لأنه وجد في كتابه تنبيها عن بعض الشيوخ على[6] ذلك:

«انظر، ففي «كتاب أوصى» من قول ابن القاسم: أن العرية لا تكون الا بعد طيب الثمر، وما في (سماع أشهب ويحيى[7]) من كتاب الصدقات: ان الثمرة، اذا أعريت، لا يجوز بيع الأصل حتى تؤبر[8]

(١) من: ع، م، ق. وفي ب: بالتسمية لها.
(٢) من: ع.
(٣) ع: ١٤٩/ص: ١٠٢/ق: ١٧٩/م: ١٢١.
(٤) المدونة: (٢٦٠/٤).
(٥) هو محمد بن جعفر، فقيه مشاور، روى عن محمد بن عتاب. (الذيل والتكملة: ١٥٣/٦).
(٦) ق: عن.
(٧) من: ع، م، ص. وفي ب: سماع يحيى.
(٨) التأبير: التلقيح، وهو أن يشق طلع الاناث، ويؤخذ من طلع الذكر، فيذر فيه، فيكون أجود مما لم يؤبر.

الثمرة ».

ورغب اليَّ في بيان ذلك.

فأجبته بأن قلت له: تأملت المسألة التي أشرت اليها، ووقفت عليها.

وقوله فيها: «لأن الثمرة، اذا طابت، زايلت النخل» لا يعود (على[١]) ما ذكره من جواز بيع المعري عريته[٢] من غير الذي أعراه اياها بخرصها[٣]، اذ لم يقصد الى تعليل جواز الحد، الذي يجوز فيه ذلك، لأنه لم يقع السؤال عنه، وانما سأله: هل يجوز بيعها بخرصها، بعد طيبها، من غير الذي أعراه اياها، كما يجوز ذلك من الذي أعراه اياها؟ فأجاز له أن بيعها، بخرصها ممن له ثمرة الحائط دون الأصل، أو اشترى أصل الحائط بثمره، للعلة[٤] التي أنت عارف بها، وقد نص في الكتاب عليها.

ولا يعود أيضا، على اشتراء أصل الحائط بثمرته، اذ لا يصح أن تكون علة له، لأن شراء أصل الحائط، الذي فيه العرية، بثمرته، جائز، اذا كانت الثمرة قد أبرت[٥]، وان لم تطب، باتفاق، لقول رسول الله ﷺ: «من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع الا أن يشترطها المبتاع[٦]»، وانما اختلف (في إشرائه[٧]) بثمرته، قبل الإبّار، على ثلاثة أقوال:

---

(١) من: ص، ع، ق، م.

(٢) العرية: هي أن يهب شخص لآخر ثمرة نخلة أو شجرة، دون أصلها.

(٣) الخرص: تقدير بالظن، يقال خرص النخل أو الكرم قدر ظنيا، ما عليه من الرطب تمراً، او ما عليه من العنب زبيبا.

(٤) ع: لعلة أنت.

(٥) أبر: من باب نصر وضرب، ابارا (بالتخفيف) اذا أصلح النخل او لقحه. ويأتي مطاوعا لفعل أبر (بالتشديد) والابار صلاح النخل.

(٦) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب البيوع - رقم ٩) عن ابن عمر، وكذلك البخارى (٣٥/٣) ومسلم رقم: ١٥٤٣.

(٧) من: ع، ق، وفي ب: في جواز شرائه.

أحدهما: أن ذلك لايجوز، لأن ثمرة العرية كان (البائع[1]) استثناها لنفسه قبل الابار.

والثاني: أن ذلك جائز، اذ ليست في حكم المستثناة، لوجوبها للمعرى بالعرية قبل البيع.

والثالث: الفرق بين أن يبيعه باختياره، وبين أن (يباع[2]) عليه في الدين، والثلاثة الاقوال قائمة كلها من المدونة.

اختلاف الموضوع بين نص المدونة والنصين المشار اليهما.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وأرى الذي بناه على هذا اللفظ، بما وقع في سماع أشهب، وسماع يحيى من كتاب الصدقات والهبات رده الى أقرب مذكور، وتأول منه: أن بيع الحائط الذي فيه العرية بثمرته[3]، لا يجوز، حتى تطيب الثمرة، وتزايل النخل[4]، ورأى ذلك معارضا لما وقع في السماعين والمذكورين، في الذي يهب[5] ثمرة حائط، أو يتصدق بها، ثم يبيع أصل الحائط، ان ذلك لا يجوز، حتى تؤبر الثمرة، فأخطأ في تأويله، وساق الروايتين، أيضا، على غير وجهها، / اذ ليستا في [١٠٦] عرية، وانما هما في هبة وصدقة.

النص منحول على «العتبية».

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وأما ما ذكر في «كتاب أوصى» من أن العرية لا تكون الا بعد طيب الثمرة، فلا أعرفه في العتبية، ولا هو صحيح، أيضا، لأنه ان كان يريد: أنه لا يجوز الإعراء في الثمرة،

---

(١) من: ف، ع، م. وفي ب: للبائع.
(٢) من: ق، وفي س: نباع.
(٣) ق: العرية: لا يجوز.
(٤) م: الأصل.
(٥) ص: يبيع.

الا بعد طيبها، فهو خطأ صراح، وان كان يريد أن شراء العرية بخرصها لا يجوز الا بعد طيب الثمرة، فسياقته من غير المدونة. وهو فيها مذكور مسطور، اغفال وقصور.

توجيه نص المدونة.

وانما يعود قوله: «لأن الثمرة اذا طابت زايلت النخل» على اشتراء ثمر الحائط دون الاصل، لأن ذلك هو الذي لا يجوز الا بعد طيب الثمر.

فوقع في الكلام تقديم وتأخير، أوجب الاشكال في المسألة، وتقديره دون تقديم وتأخير: قال لي[١] مالك: انه يجوز أن يأخذ ذلك بخرصه من اشترى ثمرة الحائط، لأن الثمرة اذا طابت، زايلت النخل. يريد: فجاز شراؤها دون الأصل، أو اشتراء أصل الحائط بثمره.

وبالله تعالى[٢] التوفيق برحمته.

[١١٥] - مراطلة دراهم ثلثيه بثمنيه.

وكتب[٣] اليه، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس بهذه المسألة، يسأال عنها ونصها من أولها (الى[٤]) آخرها[٥].

بسم الله الرحمن الرحيم، الجوابَ رضي الله عنك، في مسألة وقعت عندنا، وذلك أن رجلا أتى الى رجل (بقطع[٦]) ثمنية، فقال له: أبدلها (لي بقطع[٧]) ثلثية، فأجاب الرجل، وجعل هذه الثلثية في كفة،

---

(١) م: قال مالك.
(٢) من: ع.
(٣) ق: ٤٣/ع: ٤٠/م: ٩٩/ص: ١١٤.
(٤) من. ص. وفي ب: من.
(٥) ع: مسألة صرف. وسئل، أيضا، رحمه الله، عن بدل الثمن الدرهم الثمنية بالدرهم الثلثة.
(٦) من: ع. وفي ب: بقطاع.
(٧) من: ع. وفي ب: ابدلها بقطاع.

(وهذه[1]) الثمنية في كفة أخرى، فلما اعتدل لسان الميزان أخذ صاحب الثلثية الثمنية، وأخذ صاحب الثمنية الثلثية.

فاستفتيا في ذلك، فقال لهما (أحد[2]) الفقهاء: ذلك جائز حلال، وقال لهما آخر: ذلك رباً، لا يجوز، فان فضة (القطع[3]) الثلثية أكثر من فضة (القطع[4]) الثمنية، وقد ورد عن رسول الله ﷺ، بأن لا يشف بعضها على بعض، فان شف صار ربا.

وكذلك الذهب الشرقية بالذهب المرابطية، أو العبادية لا يجوز (بيعها[5]) على هذا الوجه فان الذهب يتفاضل حينئذ.

وكذلك القراريط اليوسفية، لا يجوز أن تبدل (بقطع[6]) ثلثية أو ثمنية، على ما ذكر، فان القراريط أكثر فضة، فيدخلها الربا.

وقال صاحبه: ذلك كله جائز، لأنه معروف وقد جوز ذلك مالك وغيره بأن يبدل الدينار الناقص بالوازن على جهة المعروف.

فقال الآخر: ليست المسألة تلك، وانما جوزه وغيره فيما خف، مثل الدينارين والثلاثة بأن يدفع الناقص، ويأخذ الوازن دون كفة ولا مراطلة[7]، على وجه المعروف وعلى أن يكون النقص يسيرا، ومسألتنا انما يبدلها له بالميزان، على وجه المراطلة. فافترقت المسألة من هذا الوجه ومن وجوه (غيره[8]).

فان قال قائل، نترك الكفة، ونبدلها كذلك مجازفة[9]، صار أحرم

(١) من: ع. وفي ب: وهذا.
(٢) من: ص. ع. م. وفي ب: بعض.
(٣) من: ع. وفي ب: القطاع.
(٤) من ع، وفي ب: القطاع.
(٥) من: ص. وفي ب: بدلها.
(٦) من: ع. وفي ب: أن يبدل بقطاع.
(٧) المراطلة: بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة. وزنا.
(٨) ع: غيره. وفي ب: غيرها.
(٩) المجازفة: التعامل بما لا يعرف قدره تفصيلا.

وأحرم، لأنها عيون مقطعة تجري وزنا، وليست تجري عددا.

بين لنا مذهبك في ذلك، وأي الجوابين أصح، بيانا، شافيا، مأجورا، موفقا ان شاء الله.

فأجاب، وفقه الله، بهذا الجواب، تصفحت سؤالك ووقفت عليه.

وقد اختلف الشيوخ في الدنانير والدراهم المشوبة بالنحاس كالذهب الشرقية، والدراهم الثلثية.

فمنهم من حكم لها بحكم الذهب والفضة الخالصتين، لتناول اسم الذهب والفضة لها، ورأى ما فيها من النحاس ملغى، لا حكم له في الزكاة، والنكاح، والسرقة، والمراطلة، واستدل على جواز المراطلة فيها بقول أشهب، في كتاب الصرف من المدونة..[1]

ومنهم من لم ير ذلك، واعتبر ما فيها من الذهب والفضة دون النحاس في جميع الأحكام من الزكاة والنكاح، وغير ذلك، فلم يجز المراطلة فيها، وهو الصحيح الذي لا يصح القول بخلافه، لنهي النبي عليه السلام عن بيع الذهب بالذهب والورق بالورق إلا مثلاً بمثل[2].

ومعنى قول أشهب انما هو في اليسير على وجه المعروف بدليل قوله «وانما يشبه ذلك البدل[3]» فلا حجة فيه لمن ذهب الى اجازة ذلك.

وقد كان شيخنا الفقيه أبو جعفر[4]، رحمه الله، يقول: لا يجوز على

---

(١) المدونه: (٤٤٤/٣)، ٤٣١/٣.

(٢) يشير الى حديث أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب البيوع - رقم: ٣٠) عن أبي سعيد الخدرى. كما أخرجه. كذلك البخارى في الصحيح: (٣٠/٣) ومسلم رقم ١٥٨٤ ونص الروايه كما هي في الموطأ:

«لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل. ولا تشفوا بعضها على بعض. ولا تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل. ولا تشفوا بعضا على بعض ولا تبيعوا منها شيئا غائبا بناجز». والشف (بالكسر) الزياده.

(٣) المدونة: (٤٤٤/٣). والبدل المبادلة: بيع الذهب بالذهب. أو الفضة بالفضة عددا.

(٤) هو أحمد بن محمد بن رزق القرطبي. شيخ الفتوى المشاور توفي سنة ٤٧٧ هـ. (شجرة النور الزكية ص: ١٢١).

مذهب مالك، مراطلة الذهب العبادية بالذهب العبادية، ولا الشرقية، بالشرقية، لأن ذلك ذهب وفضة بذهب وفضة، (وذهب[1]) ونحاس بذهب ونحاس، ومن قوله: «انه لا يجوز الذهب بالذهب ولا الفضة بالفضة مع أحدهما، أو مع كل/ واحد منهما، عرض»، وقوله ظاهر في [١٠٧] القياس، والنظر، فكيف بمن يريد اجازة ما سألت عنه؟

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١١٦] - من دمي على رجل، وقد شهد عليه: أنه دمي على آخر قبل.

وسئل[2]، رضي الله عنه، من مدينة اشبلية (حرسها الله[3]) عن هذه المسألة، ونصها:

رجل دمى على رجل، فشهد من شهود التدمية[4] جماعة أنه دمى قبل ذلك، على رجل آخر، سماه، وأنه، لما سئل عن ذلك، قال: انما كنت قلت، ذلك، لأني خشيت أن يرجع الي هذا، فيتم علي. وَقُيِّدَ هذا المعنى على جماعة منهم، بألفاظ مختلفة، ومعان مختلفة.

تبطل التدمية الأخيرة.

فأجاب، أيده الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، وما استنسخت[5] فوقه، ووقفت على ذلك كله.

وما تقيد[6] من شهادة الشهود، الذين قيدت نصوص شهادتهم، يبطل

(١) من: ع. ق. وفي ب: أو دهب.
(٢) م: ٣٠١/ع: ١٥٠/ق: ١٨٠/ص: ٢٦٥.
(٣) من: م.
(٤) التدمية: هي أن يقول المقتول، وهو يلفظ أنفاسه: فلان قتلني، أو دمي عند فلان، أو دمي يسأل عنه فلان. وهي من اللوث، عند مالك. أنظر: اللوث.
(٥) ق: انتسحت.
(٦) م: قيد.

التدمية على يحيى بن ابراهيم[1]، ويسقط القيام بها، ان كانوا عدولا، لأن شهادتهم قد اجتمعت على أنه قد دمى، أولا، على غيره، وفي تدميته على غيره ابراء له.

ولا يصدق في قوله: إنه خاف أن يتم عليه، لأنه كمن أبرأ رجلا من حق، ثم قَامَ يطلبه به، وقال: انما أبرأته لوجه كذا، (مما[2]) يعتذر به، ولأنه، أيضا، لا عذر له في التدمية على بريء، لم يَجْنِ عليه، لخوفه عَلى نفسه ممن جنى عليه، فلما أقر على نفسه بأنه لم يَرِعْ، أولا، عن التدمية على (بريء، اتهمناه في أنه لم يَرِعْ آخرا عن التدمية[3] على) يحيى بن ابراهيم، وهو بريء؛ اتهمناه، لأن المقتول، انما قبلَ قوله في التدمية، وان كان غير عدل، من أجل أن الفاسق ينيب[4] عند الموت، فلا يتهم بأن يتقلد بدمه بريئا، فلما أقر هذا على نفسه بأنه لم يرع، أولا، عن أن يرمي بِدمه بريئا، اتهمناه في أنه لم يَرِعْ (عن[5]) مثل ذلك آخرا.

هذا هو الذي أقول به، على قياس قول ابن القاسم، في سماع يحيى من كتاب الديات وغيره، ومذهب مالك الذي نعتقد صحته.

تقوي التهمة على المدمى عليه الأول.

واذا بطلت التدمية صار المدمى عليه في الحكم من قويت عليه التهمة بالدّم، ولم توجد عليه بينة، ووجب أن يطال سجنه.

وقد حكى مالك، رحمه الله: أن الرجل كان يُحْبَسُ (في الدم[6]) باللطخ[7] والشهبة، حتى أنَّ أَهْلَه (ليتمنون[8]) له الموت من طول حبسه،

---

(١) هو المدمى عليه أخيرا.
(٢) من: ع، م. وفي ب: بما.
(٣) من: ع، م، ق.
(٤) ع: ينوب.
(٥) من: ق.
(٦) من: ق، ص، وفي ب: يحبس باللطخ.
(٧) اللطخ: شهادة غير العدول.
(٨) من: ع. وفي ب: يتمنون.

فان طال بسجنه الدَّهر الطويل، ولم تظهر بَرَاءَتُهُ، استحلف خمسين يمينا[1]، وخلى سبيله، والله سائله وحسيبه.

والله ولي التوفيق، لا شريك له.

[١١٧] - تدمية متبادلة.

وسئل[2]، أيضا، رضي الله عنه[3]، عن رجلين تشاجرا، اسم أحدهما أبو الوليد، والثاني عبد الملك، فجرح أبو الوليد (عبد الملك[4]) بسكين كان عنده، فاتبع عبد الملك (أبا الوليد[5]) الذي جرحه، فأدرك (أخ[6]) له: اسمه محمد، ومع عبد الملك قريب له اسمه عمر، فحبس له محمداً، أخا أبي الوليد، وقال له: «اضرب، اقتل»، فجرحه.

ودمَّي كل واحد منهم على صاحبه: دمَّى عبد الملك على أبي الوليد، ودمى محمد أخو أبي الوليد على عبد الملك وقريبه، عمر، الذي حبسه. وثبتت التدميتان، جميعا، الا أن البينة التي شهدت بتدمية محمد على عبد الملك، وقريبه عمر، لم تعاين الجرح الذي به، ومات محمد من جراحه، فأراد أبو الوليد أن يقوم بدم أخيه محمد، على عبد الملك وعمر، وليس له، بالحضرة، من يقسم معه عليه، الا أنه يدعي أنَّ له بني عم ببلد آخر.

فهل يقتل عبد الملك بالقسامة قبل، أن تبرأ جراحه، التي دمى بها، على أبي الوليد، أو (يؤخر، حتى يبرأ من جراحه ويسجن، وما الحكم في ذلك[7] »؟).

---

(١) هي القسامة.

(٢) ق: ١٨٠/ ص: ٢٦٥/ م: ٣٠٢/ ع: ١٥١.

(٣) ع: مسألة أخرى من تدمية، سئل.

(٤) اقتراح وفي ب: لعبد الملك.

(٥) اقتراح. وفي ب: لأبي الوليد.

(٦) اقتراح، وفي ب: أخا.

(٧) من: ع، ق، م. وفي ب: تأخر بها حتى برأ.

(فأجاب على ذلك، وفقه الله: تصفحت[1]) السؤال، ووقفت عليه.
وتدمية محمد على عبد الملك، وقريبه عمر، عاملة، وان لم يعاين الشهود الجرح[2] الذي به، ان ثبت بغيره أنه كان مجروحا،

ولا يقتل عبد الملك بالقسامة حتى يبرأ من جراحه، التي دمى بها على أبي الوليد، لأن في ذلك ابطال ما وجب عليه لأوليائه من القسامة على قاتله.

والواجب في ذلك أن يسجن المدمى عليهم ثلاثتهم: أبو الوليد، وعمر، وعبد الملك، فان صح عبد الملك من جراحه، ووجد أبو الوليد، من بني عمه، من يقسم معه، أقسموا على عمر، وعبد الملك، وقتلوهما، جميعا، بالقسامة، لأن هذا مما يقتل فيه الاثنان بالقسامة[3].

وان مات عبد الملك من جراحه أقسم أبو الوليد، مع من وجد من بني عمه، على عمر، وقتلوه بقسامتهم، وأقسم، أيضا، أولياء عبد الملك على أبي الوليد، وقتلوه بقسامتهم. وبالله (تعالى[4]) التوفيق/. [١٠٨]

[١١٨] - هل تعتبر شهادة الواحد، غير العدل، لوثا يوجب القسامة؟

وخوطب[5]، أعلى الله قدره، (وأسمى[6]) ذكره، من العدوة، بهذه المسألة، يسأل عنها، وهي مسألة تدمية، ونصها من أولها الى آخرها[7].

بسم الله الرحمن الرحيم. جوابك رضي الله عنك، في رجل قتل بين

---

(١) من: ع، وفي ب: فأجابه على ذلك.
(٢) ق، ص، الجراح.
(٣) قال مالك في موطأ يحيى: (ص: ٨٧٩): «ولا يقتل في القسامة الا واحد، لا يقتل فيها اثنان».
(٤) من: ع.
(٥) ق: ١٨١/ ص: ٢٦٦/ م: ٣٠٣/ ع: ١٥٦.
(٦) من: م. وفي ب: وأسنى.
(٧) ع: مسألة أخرى في تدمية، جاءت من العدوة.

أربع نفر، ولا يدرى منهم من قتله[١]، ولم يحضر قتله حاشا امرأة واحدة.

فبرأ (اثنان[٢]) اثنين من الأربعة، وتنازع الاثنان في قتله، فكل واحد منهما يقول لصاحبه: أنت قتلته.

فأخذهما الوالي، فسجنهما بنظره، وسرح الباقين.

ثم ان أخا للمقتول[٣] رصد أحد اللذين برأهما[٤] أصحابه، فقتله، ودمى عليه، وثبتت التدمية عليه، بشاهدين عدلين[٥]، عند القاضي، فقام والده يطلب دمه على قاتله، فقام والد المقتول الأول، وزعم ان دم ولده المقتول، أولا، عند المقتول (آخرا[٦])، وأتى بشهادة تلك المرأة على موته من بين الأربعة النفر[٧]، المذكورين، فحلفه القاضي خمسين يمينا، كما يجب، فهل ترى ذلك جائزا أم لا؟.

بين لنا ذلك معانا، موفقا، ان شاء الله.

اللوث عند مالك.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك هذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال ووقفت عليه.

وما حكم به القاضي، من تحليف والد المقتول الأول خمسين يمينا، مع شهادة المرأة خطأ من الحكم وانما وجه الحكم في ذلك على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك، في أن اللوث[٨] لا يكون الا الشاهد العدل:

(١) ع: ق. س قتله منهم.
(٢) من. ع، ق، م. وفى ب: الناس.
(٣) ع: ق، م: المقتول.
(٤) ع: برأه.
(٥) ع: بشاهدين عند القاضي.
(٦) س: م. وفى ب: الآخر.
(٧) ع: ق. الأربعة المذكورين.
(٨) اللوث: أمارات، غير قاطعة، على القتل، وشهادة الشاهد الواحد. (القوانين الفقهية - ص: ٢٦٣).

أن يقسم أولياء المقتول الثاني بما ثبت من تدميته على قاتله، ويقتلوه[1].

وأما على مذهب من رأى شهادة المرأة الواحدة لوثاً فيقسم والد المقتول الأول، مع آخر من ولاته، خمسين يمينا: لهو قتل وليها، فيستحقون بذلك دمه، ويبطل قيام من قام من ولاته طالبا له بالتدمية.

وبالله (تعالى[2]) التوفيق، لا شريك له.

[١١٩] - هل كرامات الأولياء حق؟

قال الفقيه[3] الامام الحافظ أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

سألت - عصمنا الله واياك عن اعتقادات أهل البدع والأهواء ولا عدل بك وبنا عن الطريقة المثلى[4] - عما يروى من كرامات الصالحين، وبراهين عباد الله المتقين، هل هي باطل يلزم ابطالها، والتكذيب لها، أو حق يجب التصديق بها، والاعتقاد، لصحتها، وما وجه (ما[5]) تعلق به من أنكرها؟ والدليل الذي اعتصم به من صحَّحَها وأثبتها؟.

انكار الكرامات وسيلة أهل الزيغ لانكار المعجزات.

فأقول، والله الموفق للصواب برحمته، وتأييده، والهادي الى المنهج المستقيم، بتوفيقه وتسديده:

ان انكارها، والتكذيب بها، بدعة وضلالة، بثها في الناس اهل الزيغ والتعطيل، الذين لا يقرون بالوحي والتنزيل، ويَجْحَدُونَ آيات الأنبياء، والمرسلين، ولا يعتقدون ان لهم ربّاً وخالقا، يفعل ما

---

(١) ع، ق، م: ويقتلونه.

(٢) من: ع.

(٣) م: ٣٣١/ ع: ١٥١/ ق: ١٨١/ ص: ٣/ ر: ٨٥.

(٤) ر: بداية الجزء الرابع، بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم تسليما. إملاء الفقيه الحافظ الامام القاضي الأجل، أبي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، قال الفقيه..

(٥) من: ص، ر، ع. وفي ب: من.

يشاء، ويقدر على ما أراد[١]، من جميع الأشياء، كي[٢] يوقعوا في نفوس الجهال والأغبياء، ابطال معجزات الأنبياء، من ناحية ابطال كرامات الأولياء[٣]، اذ هي من قبيل واحد، في أنها ليست من مقدورات البشر.

واذا كان الله تعالى قد دل على صدق الأنبياء بالمعجزات، التي خرق لهم بها العادات، جاز أن يدل أيضا، على طاعة الأولياء في الحال، والرضا عن عملهم فيها، بشرط موافاتهم عليها[٤]، بما أظهر على أيديهم من الكرامات، لطفا بهم، وبمن سواهم، ممن يطلع على ذلك، (لما[٥]) في ذلك من الحث على طاعته، التي جعلها سببا الى ما أعد لهم من مثوبته وكرامته.

أدلة وجود الكرامة.

واذ جاز ذلك في العقل، ولم يمتنع فيه، ولا جاء في الشرع ما يمنع منه، بل جاء فيه ما يدل عليه، من ذلك:

قول الله تعالى في كتابه، «الله لطيف بعباده، يرزق من يشاء[٦]».

وقوله (عز وجل[٧]):«كُلَّما دخل عليها زكرياء المحراب وجد عندها رزقا، قال: يا مريم، أني لك[٨] هذا»؟ الآية الى آخرها. قال أهل التأويل: كان يجد عندها فاكهة الصيف في الشتاء، وفاكهة الشتاء في الصيف[٩]،

---

(١) ع: أراده.
(٢) ص: لكي.
(٣) الولاية: حصول الانس مع الله التي توجد بعد مكابدة الشوق الى الله، التي تم بدورها بعد الجهاد الطويل للنفس، قصد التطويع على الامتثال لكتاب الله، وَقَصْدَ اكتساب خلق النبي عليه السلام (انظر معراج التشوف الى حقائق التصوف ص: ١٢، و: ٢٠٤: من: «الصوفي المغربي» بالفرنسية)
(٤) ع: موالاتهم. م: موافاتهم عليه.
(٥) من: م. وفي ب: بما في،ع: مما.
(٦) الشوى رقم: ١٩.
(٧) من: ع.
(٨) سورة آل عمران: ٣٧.
(٩) روى هذا عن عكرمة، ومجاهد، وسبعد بن جبير، وابراهيم النخعي، (تفسير ابن كثير: (٢/٣٣)).

ومن ذلك ما روي عن النبي عليه السلام، في قصة جريج[١]، وقصة الثلاثة نفر[٢]، الذين أووا الى غار، فانطبقت عليهم الصخرة، الى ما سوى ذلك مما يعز احصاؤه، ولا يمكن استقصاؤه، وجب لإيمان (بها[٣])، والتصديق بما صح منها[٤].

طريقان لصحة الكرامة.

ولوجودها وصحتها، في الجملة، طريقان.

أحدها: التواتر[٥] في/ النقل الذي يُوجب العلم[٦] ويقطع العذر. [١٠٩] وذلك أنه قد روي منها، ونقل مالا يحصى عدده، ولا يمكن حصره، على مر الأيام، وفي جميع الأزمان، ومع[٧] اختلاف المواضيع والبلدان. هذا ما لا يمكن أحدا دفعه، لما فيه من جحد الضرورة، الذي هو كمكابرة[٨] العيان.

(١) يشير الى حديث البخارى: (١٤٠/٤) ومسلم رقم: ٢٥٥٠. عن أبي هريرة: ولفظ البخارى: «وكان في بني اسرائيل رجل يقال له جريج. كان يصلى، جاءته أمه. فدعته. فقال. أجيبها أو أصلي؟ فقالت: اللهم لا تمته. حتى تريه وجوه المومسات. وكان جريج في صومعته فتعرضت له امرأة فكلمته، فأبى. فأتت راعيا. فأمكنته من نفسها. فولدت غلاما. فقالت: من جريج. فأتوه فكسروا صومعته، وأنزلوه وسبوه. فتوضأ وصلى، ثم أتى الغلام. فقال من أبوك يا غلام؟ فقال الراعي»

وجه الاستدلال: تكلم الصبي. كما وقع معجزة لعيسى عليه السلام.

(٢) يشير الى حديث البخاري (١٤٠/٤) عن ابن عمر، وأخرجه مرة أخرى، من نفس الطريق. (٥١/٣). كما أخرجه أحمد في المسند: (١١٦/٢) و (٢٧٥/٤).

ولفظ البخارى: «خرج ثلاثة يمشون، فأصابهم المطر، فدخلوا في غار، في جبل. فانحطت عليهم صخرة، قال. فقال بعضهم لبعض: ادعوا الله بأفضل عمل عملتموه. فقال أحدهم: اللهم اني كان لي أبوان، شيخان كبيران، فكنت أخرج فأرعى، ثم أجيء، فأحلب وأجيء بالحلاب. فآتي به أبوى. فيشربان ثم أسقي الصبية. وأهلي. وامرأتي، فاحتبست ليلة فجئت؟ فاذا هما نائمان. قال: فكرهت أن اوقظهما، والصبية يتضاغون عند رجلي، فلم يزل ذلك دأبي ودأبهما حتى طلع الفجر. اللهم ان كنت تعلم اني فعلت ذلك ابتغاء وجهك فافرج عنا فرجة نرى منها السماء قال: ففرج عنهم...» ودعا الثاني بامثاله بعدم اقتراب الزنا، ودعا الثالث باحترام أجر الأجير، ففرج عنهم وخرجوا.

(٣) من: ع، ر، م،. وفي ب: بهذا.

(٤) انظر التعرف لمذهب أهل التصوف، ص: ٤٤...، واحياء علوم الدين: (٢٢/٣).

(٥) التواتر، نقل الخبر بواسطة جماعة كبيرة العدد، يستحيل اجتماع أفرادها على الكذب في الخبر المنقول.

(٦) يعني: اليقين.

(٧) ص: مع.

(٨) ص: كمكابدة

والنقل، اذا اتصل على الحَدِّ والمثال، يوجب العلم بما تضمنه في الجملة، اذ لا يمكن أن يتواطأ جميع الناقلين له[1] بهذه الصّفة على نقل الكذب في جميع ما نقلوه، لكثرة عددهم، مع افتراق بلدانهم، وتباعد زمانهم، ولا أن يدخل الوهم والخطأ على جميعهم في ذلك، وان جاز على بعضهم؛ (فوجب[2]) أن يعلم بنقلهم صحة ما نقلوه في الجملة دون التفصيل، كما علم بهذا الجنس من النقل سخاء حاتم (طي[3]) وشجاعة علي، رضي الله عنه، وحلم معاوية، لأنا انما علمنا ذلك بكثرة الروايات عن حاتم في مواهبه في حياته، وبكثرة[4] الروايات عن علي في اقدامه في حروبه، وكثرة الروايات عن معاوية في حلمه عمن جهل عليه في أيامه، مع القدرة على عقابه، وان جاز على بعض النقلة، في بعض ما نقلوه من ذلك، الوهم والكذب والخطأ.

والطريق الثاني، أن القول بها، والتصديق (لها[5]) قد أجمع عليه أهل السنة والجماعة، وقد حصل العلم بصحة ما أجمعوا عليه بقول النبي ﷺ: «لن تجتمع أمتي على ضلالة[6]».

لا حجة لمن ينكر الكرامة.

ولا وجه (لما[7]) تعلق به من أنكرها وأبطلها الا الجهل والضلال، والحيرة، والعمى، اذ لا يجوز أن يدفع وينكر ما رُويَ من الاشياء التي قد استفاضت، وشاعت، وذاعت، الا أن يقوم الدليل على بطلانها،

---

(١) ع: الناقلين بهدة.
(٢) من: م، ق، ص. وفي ب: فيوجب.
(٣) من: ص.
(٤) ق: ر: وكثرة.
(٥) من: ق، وفي ب: بها.
(٦) أخرجه ابن ماجة في السنن رقم: ٣٩٥٠، بلفظ: ان أمتي لا تجتمع على ضلالة، فاذا رأيتم اختلافا، فعليكم بالسواد الاعظم، وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير (٨٨/١).
(٧) من: ع، ق، ر، ص. وفي ب: بمن.

والبرهان[1] على استحالتها، وهذا ما[2] لم يقم دليل على بطلانه، ولا استحالته، بل قد قام الدليل على جوازه، ووجوده، فوجب الاقرار به، والحكم بفساد قول منكره.

العلاقة بين المعجزة والكرامة.

ولو جاز رد كرامة الأولياء بمجرد الدعوى، دون دليل، (لجاز[3]) بذلك رد معجزات الأنبياء لتساويها[4] في وقوع العلم بها، في الجملة دون التفصيل، لأن العلم لا يختلف في نفسه باختلاف الطرق في معرفته، ألا ترى أن العلم بأن الله إله، موجود، على ما هو به من صفات ذاته وأفعاله، كالعلم بما (علمناه[5]) بحواسنا من الاشياء، لا (يفترق ذلك[6]) في كون المعلوم معلوما، عندنا، على ما هو به.

وقول من قال: ان خرق الله (تعالى[7]) العادة معجزة، فلو خَرقها للأولياء لكانوا بمنزلة (الانبياء[8]) باطل، والفرق بين المعجزة والكرامَة: أن النبي (عليه السلام[9]) يعلم اذا خرق الله له العادة، أنه خرقها له لتكون معجزة له، ومصدقة لرسالته، باعلامه اياه بذلك، فهو يتحدى الناس بها، ويعلمُ أيضا، أنه اذا أرسله رسولا: أنه سيفعل ذلك له قبل أن يفعل له، ليصدق رسالته، ومن أكرمه الله من أوليائه يخرق عادة لا يعلم بها (قبل[10]) أن تكون، ولا يعلم، اذا كانت، ان كانت الكرامة له

---

(١) م: والدليل.
(٢) ص: مما.
(٣) من: ص، م، ع، ر، ق. وفي ب: فجاز.
(٤) ع: لتساويها في وقوع العلم بها.
(٥) من: ص، ق، م،. وفي ب: علمنا.
(٦) من: ق، ص، ر. وفي ب: لا يفترق، وذلك.
(٧) من: ر.
(٨) من: ع، ر، ص. وفي ب: الأولياء.
(٩) من: م.
(١٠) من: ع، م، ق، ص.

أو لغيره، لأن ذلك علم غيب، لا يعلمه الا من أطلعه الله عليه من رسول، قال الله عز وجل: «عالم الغيب فلا يظهر على غيبه أحدا الا من ارتضى من رسول[1]» فهو اذا ظهرت لَهُ، يرجو أن تكون له، ويخفيها ويسترها، الله تعالى يظهرها اذا شاء، لا اله الا هو، وهو حسبنا ونعم الوكيل، (وبه[2]) التوفيق لا شريك له.

[١٢٠] - خمس مسائل من موضوعات مختلفة.

كتب[3] الفقيه (الامام[4]) الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، الى بعض أصحابه، مجاوبا عن مسائل سأله عنها، ورغب اليه في الوقوف على رأيه فيها:

بسم الله الرحمن الرحيم. تمم الله عليك نعمه، وظاهر لديك آلاءه وقسمه، وحرسك وأبقاك، وتولاك ورعاك، ومن توفيقه وعصمته لا أخلاك، انه منعم كريم.

وصل الي، وصل الله حبلك[5]، وكثر في الأولياء المحضين[6] مثلك، كتابك الأثير، الدال على ثبوت صحبتك، المعرب عن صريح مودتك، مضمنا من برد وسنا[7] قولك، ما يشبه سعة فضلك، ويقتضيه كرم عهدك، ومحكم ودك، والله يجعلنا من المتحابين في ذاته، المتراسلين في طاعته ومرضاته برحمته، ووقفت، أبقاك الله، على المسائل التي أردت الوقوف على رأيي فيها.

---

(١) سورة الجن: ٢٧.
(٢) من: ع، ر. وفي ب: وبالله.
(٣) م: ٢٣٣/ ع: ١٥٣/ ص: ١٣٤/ ق: ١٨٣.
(٤) من: ع.
(٥) ع: جدك.
(٦) ع: م: المخلصين.
(٧) م: برد سنا.

[١] - مصالحة المشتري لاحد الشفعاء في غيبة الباقين.

فأما الذي اشترى/ الشقص، فصالح أحد الشفعاء على تسليم شفعته [١١٠] في مغيب أشراكه، ثم قدموا فأخذوا بشفعتهم، فلا رجوع له على الذي صالح[١] بشيء مما صالحه به، لأنه على القول بأن الشفعاء يأخذون جميع الشقص بالشفعة قد انتفع بصلحه، إذ لم يدخل معهم الذي صالحه، فخف الضرر عنه (بذلك[٢])، اذ يقل ضرر الشركة بقلة الأشراك. ولعله، أيضا، انما كره شركة الذي صالحه بخاص، فقد تم له ما أراده.

وأما على القول بأن الشفعاء لا يأخذون حظ الذي صالح على تسليم شفعته، فلا اشكال في أنه لا رجوع له عليه بشيء مما صالحه به، لبقاء حظه في يده، في أنه لا رجوع له عليه بشيء مما صالحه به، لبقاء حظه في يده، لم يؤخذ منه بالشفعة[٣].

الفرق بين المصالحة على تسليم الشفعة والمصالحة على الدية في القتل العمد.

فان شبه على أحد في هذه المسألة برواية يحيى عن ابن القاسم - في الرجل يقتل الرجلين عمدا، فيصالح أحد أولياء القتيلين[٤] على الدية، ثم يقوم أولياء القتيل الآخر - أن لهم أن يقتلوه، ويرد (أولياء القتيل[٥]) الذين صالحوا ما أخذوه؛ لانه انما صالحهم على النجاة من القتل، قيل له: إن الفرق[٦] بين المسألتين:

أن القاتل لا منفعة له في الصلح، اذا قتل، بوجه من الوجوه،

---

(١) ع: صالحه.
(٢) يلاحظ أن المشتري أحد الشركاء.
(٣) ص، م: ولم تؤخذ منه الشفعة.
(٤) ع: القَبِيلَيْن.
(٥) من: م. وفي ب: ويرد الذين صالحوا.
(٦) ق: له الفرق.

والقصاص اذ وقع، منفعته[1] لأولياء القتيلين جميعا، من صالح، ومن لم يصالح سواء، لان الدم لا يتبعّض، والمصالح، في الشفعة، له في الصلح منفعة متقررة على كل حال، حسبما بيناه، ولا منفعة للذي صالح في أخذ أشراكه، الذين لم يصالحوا، بالشفعة، اذ ليس له أن يدخل معهم.

[٢] - يؤخذ العلج، لفك الأسير، بالأكثر من الثمن أو القيمة *

وأما الأسير الذي لم يوجد سبيل إلى افتكاكه الا بالعلج[2] الذي أبى صاحبه بيعه الا بأضعاف ثمنه، فالواجب: أن يؤخذ منه، في فك الأسير، بالاكثر من الثمن، الذي اشتراه به، أو من القيمة التي يساوي، على ما يعرف من حاله في بلده، ويرجى أن يفتك به مثليه[3]، لا قيمته التي يساوي على وجهه، دون الاعتبار بحاله، وما يعرف من الرغبة في فدائه؛ لان العلوج يشترون لذلك، فترتفع به قِيمَتُهُمْ.

[٣] - ضمان الزَّوج لشوار زوجته *

وأما الزوج الذي ضمن شورة[4] زوجته، ثم ادعى تلفها، أو قامت بذلك البينة، فان كان ضمنها مخافة التلف عليها، حيث تلفت، فهو لها ضامن، وان قامت البينة على تلفها. وان كان سبب ضمانها أنه اتهم على الغيبة عليها، ولم يؤتمن في ذلك، فلا ضمان عليه فيها، اذا قامت على تلفها بينة[5].

---

(١) ع، ق: منفعة. * م: ٤٣.

(٢) العلج: هو المسيحي المسترق في دار الاسلام، وقد كان المسيحيون، كدولة، وكخواص، يحرصون على الافتداء بالعلوج.

(٣) ع: اهله.

* - م: ٥٩.

(٤) الشوار: جهاز العروس الذى تزف به الى بيت زوجها، ومثله: الشورة.

(٥) ع: اذا قامت البينة على تلفها.

[٤] - تحمل البائع بالثمن، عن الشفيع، لصالح المشتري ★

ولا يجوز للذي باع شقصا بثمن الى أجل أن يتحمل للمشتري عن الشفيع بالثمن الى الأجل؛ لان له في ذلك منفعة[١]؛ إذ لعل الشقص لا يساوي الثمن، فان لم يشفع الشفيع لم يجد هو عند المشتري وفاءً بثمنه، عند حلول الاجل، والحمالة معروف (كالقرض[٢]) لا يجوز أن يأخذ عليها[٣] عوضا، ولا يجتر بها نفعا.

ويقوم هذا المعنى من المسألة التي أَشَرْت اليها، لانه وان كان الحميل ها هنا تحمل لغريمه[٤]، وهناك تحمل به (لا له فالمعنى[٥]) يجمعها، وهو اجترار النفع بالحمالة اليه في المسألتين جميعا، وهو في مسألة العتبية أبين، لانه يأخذ[٦] السلعة بعينها التي تحمل بقيمتها[٧].

[٥] - اشهاد القاضي على نفسه أنه أجاز شهادة الشهود بعلمه ★

وقول القاضي في تسجيله، إذا شهد عنده، بما يعلمه، عدول وغير عدول، فقضى بشهادة العدول: انه أجاز شهادة غير العدول (لمعرفته[٨]) بما شهدوا به، خطأ؛ لان معنى اجازة شهادتهم اعمالها وامضاؤها، والحكم، وهو لم يعملها، ولا أمضاها ولا حكم بها، ولا بعلمه، أيضا، وانما حكم بشهادة من شهد عنده من العدول، وشهادة غير العدول كلاشهادة، لقول

---

(١) ق: شفعة.
(٢) من ع، م، ق، وفي ب: كالقراض.
(٣) ق: يأخذ عوضا.
(٤) يعني المدين.
(٥) من: ع، ص، وفي ب: به لانه بالمعنى.
(٦) ص: لانه لا يأخذ.
(٧) يبدو أن مسألة العتبية هي تحمل البائع عن المشترى بالثمن الى أجل. على شرط أنه إن لم يؤد المشترى في الاجل أخذ البائع السلعة.
(٨) من: ع. وفي ب: بمعرفته.
★ - م: ٢٣٤.
★ - م: ١٦٨/ ص: ٢٨٦.

الله عز وجل: «ممن ترضون من الشهداء[1]»

واذا كان انما أجازها لعلمه بما شهدوا به، (لا لان[2]) شهادتهم جائزة (فلم[3]) يجزها اذن. فقوله انما اجازها بمعرفته بما شهدوا به كلام متناقض، كأنه قال: أجزت شهادتهم، لم أجزها.

وبالله التوفيق، والسلام الجزيل، الحفيل، الموصول، على سيدى ورحـمة الله (وبركاته[4]).

[١٢١] - أربع مسائل أخرى من نفس السائل.

وكتب[5] اليه السائل عن المسائل المتقدمة، بعد الصدر:

وصل اليَّ - وصل الله علياءه، وأدنى أمله ومناه - كتابه الكريم، فحللت[6] بِمُحْكَم تفصيله ومبرم توصيله، (مقاعد[7] البهاء)، وملكت بالاقتداء بسناه، والاهتداء بهداه، مقاود النباه[8]،

[١] - مراجعة السؤال في مصالحة أحد الشفعاء★

[١١١] (واحدى[9])المسائل التي سألته عنها، وهي مسألة/ الشفيع الحاضر، الذي صالح المشتري في غيبة شركائه، انما وقع صلحه على حصته، وحصة أشراكه، ثم قدم اشراكه، وأخذ الجميع.

---

(١) سورة البقرة، رقم: ٢٨٢.
(٢) من: ص. وفي ب: به لأن.
(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: لم.
(٤) من: ع.
(٥) ع: ١٥٤/ ق: ١٨٤.
(٦) بصيغة المتكلم.
(٧) من: ق، وفي ب: معاقد أو حدته، وفي ع: معاقد النهى
(٨) ع: النهاء. ق. النهى.
(٩) من: ع، م، ق. وفي ب: واخرى.
★ م: ٢٣٤/ ص: ١٣٤.

وجوابه ينبيء أنه انما ظهر له من سؤالي: أن الصلح انما وقع على حصته خاصة، على ظاهر التعليل؛ لانه قال في الفرق بين هذه المسألة ومسألة يحيى عن ابن القاسم في قاتل القتيلين اذا صالح أولياء القتيل الواحد، ثم قتله أولياء القتيل الآخر، أن الصلح ينتقض، لان القاتل اذا قُتِلَ، لم ينتفع بشيء من صلحه، والمشتري، اذا صالح احد الشفعاء، قد انتفع بصلحه، لقلة ضرر الشركة، واي شركة تبقى له، اذا أخذ الشفعاء الغيَّب[1] جميع ما في يده، عسى أن ينعم النظر، ويبين ذلك لي بيانا شافيا، مانا متطولا.

[٢] - شهادة الوكيل في الحق الذي لم يشرع بعد في الخصام فيه ★

وثم مسألة أخرى أردت استفهامه عنها، وهي: الرجل اذا وكل رجلا على خصومة، فقبل الوكالة، غير أنه لم يخاصم، ثم شهد[3] لموكله في الحق الذي وكله عليه، هل ترد شهادته بنفس القبول، أم تكون محمولة على المضاء والتمام، حتى يشرع في الخصام؟

[٣] - هل للوكيل المباشر استلام ما قبض وكيله، هو، لصالح الموكل الأصلي؟ ★

ومسألة أخرى نزلت، وهي: أن رجلا وكل رجلا، وجعل اليه توكيل من رأى توكيله بمثل التوكيل المذكور، أو بما شاء منه، وكان توكيله تضمن القبض، وغير ذلك من فصول التوكيل، فاقتضى الوكيل الثاني ما وجب لموكل موكله، ثم أراد موكله قبض ذلك منه.

هل له ذلك أم لا.؟

---

(١) الغيب جمع غائب.

(٢) ع، ق: عسى ينعم.

(٣) ع: ثم انه شهد.

★ م: ١٤١/ ص: ١٩١.

★ م: ١٤١/ ص: ٢١٢.

[٤] - هل يحمل العام على الخاص في حبس المسجد؟ *

ومسألة اخرى وهي أن رجلا حبس فُرْناً على مسجد. ليكون في: «منافع المسجد» من: «وقيد، وحصر، وبناء مارَثَّ من الجدران»: هكذا انعقد في عقد التحبيس.

هل يعطى من ذلك الامام، يؤم في المسجد، (وترى[1]) ذلك من منافع المسجد، والأئمة، في موضوع هذه النازلة، لا يتصرفون في المسجد بأكثر من الإمامة، لا يخدمون فيه، ولا يتصرفون بوقيده[2]، ولا بغيره؟

وهل ترى أن ذلك[3] مما يدخل في قوله: «يكون موقوفا على منافع المسجد» وقد جاء بعد هذا الإجمال، ما تقدم من تفسير الأوجه التي يصرف فيها؟ فهل يحمل الأمر على التفسير الخاص آخراً، أو على اللفظ العام أولاً؟

وفي العتبية أعمل العام في الصدقة والصلح.

فقد وقع في العتبية، في كتاب الصدقة، في مسألة الذي (يتصدق[4]) بمَوْرِثِهِ ثم فسر المورث، واستثنى بعضه، وترك منه مهملا: ما لم يستثنه، ولا فسره في جملة ما فسر من معانيه، فحمله محمل المتصدق به، لقوله أولا: «لمورثه».

وفي كتاب الدعوى والصلح مسألة من هذا المعنى: اذا وقع الصلح عن مورث بالاندلس، وفي المورث حصة من قرية غائبة يجهلها، لم تذكر في الصلح؛ اذا[5] فسرت أنواع المورث المصالح عنها، وقد أشار فيها

---

* م: ٣٦٥/ ص: ١٥٢.
(١) م: م. وفي ب: ونرى، وفي ع: ويرى.
(٢) ق: وفي وقيده.
(٣) ع. هل ترى. م: وهل ترى ذلك مما.
(٤) من: م. وفي ب: تصدق.
(٥) في: م، ص: اذ.

الى نحو ما في كتاب الصدقة من اعمال اللفظ العام أولا.

اختلاف المتأخرين في هذا.

وقد رأيت المتأخرين[١] يختلفون في هذا المعنى:

فذكر القاضي أبو بكر ابن زرب، في مسائله، مسألة من قال: «فلان وصيِّي على ولدي فلان وفلان»، وترك ولدا ثالثا لم يذكره، أن قوله: «على ولدى» يتناوله، ويدخل المسكوت عنه فيه.

ورأيت لغيره من الشيوخ: أن الولد لا يدخل في ذلك، لسكوته عنه، ولا يتناوله قوله «على ولدي».

هل يرد الامام ما دفع له الناظر؟

وكيف - دام سعدك، وقام، على الليالي والأيام، مجدك - إن رأيت أن الامام لا يدخل في قوله في التحبيس: «يكون في منافع المسجد» ان دفع اليه الناظر[٢] في هذا التحبيس، مدة، ثم عثر على ذلك، هل يرجع بذلك على الامام، ويكون ذلك كمسألة الغسال الذي دفع الثوب الى غير ربه، لأنه أخطأ في كلتا المسألتين على مال (غيره[٣]) ودفعه الى غير مستحقه، أم تفترق المسألتان، لافتراق النظر في مسألة التحبيس بالتصرف فيه، وحمله على معانيه، ومسألة الثوب لم يؤذن للغسال[٤] (فيها[٥]) بتصرف واجتهاد، وتكون المسألة أشبه بمفرق زكاة يتيمه، فأعطى منها غنيا، يظنه فقيرا، لافتراق[٦] الاجتهاد والتصرف

---

(١) هم علماء القرن ٤هـ. ومابعده، بعد نهاية عصر أصحاب «الدواوين» واصحاب «الأمهات»: (أنظر الكلمتين).

(٢) ع: ان دفع الناطر اليه.

(٣) س: م، ق، ص، وفي ب: وعيره. وفي ع: صبره.

(٤) العسال: منظف الملابس مقابل أجر.

(٥) اقتراح. وفي ب: فيه.

(٦) م: للافتقار/الى الاحتهاد والتصرف.

بالنظر في المسألتين؟

بين لي - أدام الله عزك - ذلك بيانا شافيا، والله يمتع المسلمين منك بالحظ الغبيط، ويوسعني واياهم شكرك، العريض، البسيط. والسلام الجزيل عليه، ورحمة الله.

جواب الأربع مسائل.

فراجعه الفقيه الحافظ أبو الوليد رضي الله عنه، على ذلك، ونص مراجعته/. [١١٢]

بسم الله الرحمن الرحيم. أبقاك الله بقاء طويلا، وصنع لك من فضله صنعا جميلا،وحرسك وأبقاك، وتولاك ورعاك، ومن توفيقه وعصمته لا أخلاك، انه منعم كريم.

وصل الي - وصل الله كرامتك، وأدام حفظك ورعايتك - كتابك الاثير، مضمنا من برد وسنا قولك ما يشهد بمحكم ودك، وينبىء عن كريم عهدك، والله يديم الامتاع بك، وينيم أعين الحوادث عنك، بعزته ورحمته.

(١)

ووقفت، أبقاك الله، على ما اعترضت من جوابي، في مسألة الشفعة، وانما وقع جوابي فيها، على ما سبق إليَّ، من أن المشترى كان له شرك فيما اشترى منه الشقص فعللت امضاء الصلح بعلتين؛ احداهما قلة الضرر بقلة الأشراك، والثانية: أن الشفيع المصالح لا (منفعة[١]) له في أخذ أشراكه بالشفعة، بخلاف القصاص الذي (تكون المنفعة[٢]) فيه لمن صالح، ولمن لم يصالح، فان كان لم يكن له شرك فيما اشترى، فالجواب صحيح، والعلة الثانية كافية ان شاء الله.

(١) من: م. وفي ب: شفعة.

(٢) من: ع. وفي ب: تكون له المنفعة.

[٢]*

[٣]

وما قبض وكيل الوكيل من مال موكل موكله فيلزمه أن يدفعه الى من أراد قبضه منه من موكله، ومن صاحب المال - اذا ثبت أن المال له بِبَيِّنَة أو باقرار من الوكيل، وليس له أن يمتنع من ذلك، لأنه يبرأ بالدفع الى من دفع اليه منها.

تبين[١] هذا مسألة كتاب السلم الثاني من المدونة[٢]. فيمن وكل رجلا أن يسلم له في طعام، ثم أتى الآمِرُ، وأراد قبض السلم[٣].

[٤]

وأما الفُرْنُ المحبس[٤] على منافع - المسجد، من كذا وكذا، فلا يتعدى فيه ما سمي، ولا حق فيه للامام، لأنه قد بين المنافع التي أراد من منافع المسجد.

ولا يخالف هذا ما في سماع يحيى من كتاب الدعوى، ولا في سماع أصبغ من كتاب الصدقات، والهبات، لأنه نص على العموم في المسألتين جميعا، لقوله فيها جميعا «جميع»، فوجب ألا يخص من ذلك شيء إلا بيقين، وهو الاستثناء، على ما وقع في المسألة سماع المذكورة.

---

* لم توجد من النسخ الست. وفي م: كذا وجدتها بغير جواب. وفي ص: «ثم أنف الجواب عليها، ولم أدر ما سبب ذلك».

(١) ع: يبين.

(٢) نص المدونة (٤/٥٥): «قلت: أرأيت ان وكلت رجلا يُسْلم لي في طعام، ففعل، فلما حل الاجل، أتيت الى الذى عليه السلم، لأقبض منه الطعام، فمنعني وقال: لم يسلم اليَّ، أنت، شيئا، ولا أدفع إلاَّ إلى الذي دفع الي الثمن؟

قال: قال مالك: إن كان الاشتراء قد ثبت للآخر ببينة تقوم أن المأمور انما اشترى هذا الطعام للآخر، لزم البائع أن يدفع ذلك الطعام الى الآخر، ولم يكن له في ذلك حجة.

قلت: فاذا دفع الطعام الى الآخر، أيبرأ في قول مالك؟

قال: «نعم».

(٣) السلم: هو بيع شيء موصوف، في الذمة، بثمن معجل، كأن يشترى شخص زرع حقل، وهو لم ينضج بعد، ويقدم الثمن يوم العقد. وهو استثناء من القاعدة العامة في البيوع.

(٤) ع: الحبس.

العام الاحتمالي، والعام الصريح.

ومما يبين هذا: أن الرجل اذا قال: «نسائي طوالق»، وله أربع نسوة، ثم أتى مستفتيا، فقال[1]: «انما أردت فلانة، وفلانة، وفلانة، نوِّيَ[2]، وصدق، ولم يلزمه طلاق الرابعة، التي قال: انه لم يردها بقوله.

ولو قال: «جميع نسائي طوالق»، لم ينوَّ في أنه أراد بعضهن لنصه[3] على جميعهن، الا أن يقول: قد استثنيت، فقلت: الا فلانة، أو نويت الا فلانة، فيصدق في ذلك، اذا أتى مستفتيا، على الخلاف في الاستثناء بالا، دون تحريك اللسان، وان كان قال: نويت الا فلانة.

مسألة ابن زرب ليست من قبيل العام.

وأما المسألة التي حكيت الخلاف فيها بين ابن رزب وغيره من المتأخرين، فليست من هذا المعنى؛ لأن لفظ «الولد» يقع على الواحد وعلى الجميع، وقوعا واحدا في لسان العرب، فاذا سمى وجب ألا يتعدى ما سُمِّي.

فما حكيت في ذلك عن ابن زرب خطأ من الفتوى، لا يحتج به ولا يلتفت اليه، ولا يعرج عليه إن صح ذلك عنه.

لا يرد الإمام ما قبض.

وما دفع الى الامام في أجرته من غلة الفُرْنِ المحبس على الوجه المذكور، لا يرجع به عليه، ولا ضمان على دافع ذلك اليه؛ لأن المحبس (لما[4]) لم ينص على أنه داخل في التحبيس، ولا أنه خارج عنه، حكمنا بظاهر اللفظ، فلم ندخله فيه الا بيقين.

---

(١) م: ثم قال:

(٢) فعل نوى، مضعفا، مبني للمجهول. ومعناه: قبل منه ما قاله: انه نواه.

(٣) ع، م، ق، بنصه.

(٤) من: ع، م، ق.

واذا قبض من ذلك شيئا لم نغرمه اياه، أيضا، الا بيقين، ولا يقين عندنا من ذلك، لاحتمال أن يكون المحبس أراد بحبسه خلاف ظاهر قوله[1]. ولعل ابهام ذلك تقصير من الكاتب.

تنظير عدم الرجوع بأجرة الامام.

ومما يؤيد هذا القول ابن القاسم، وروايته عن مالك، في سماعه من كتاب الصدقات والهبات، فيمن تصدق على «ولده» بما له غلة، فرأوا أن النساء ليس لهن فيها حق، فاقتسموها بين الذكور زمانا، ثم بلغ النساء أن لهن فيها[2] حقا، فطلبن ذلك، انهن يأخذن فيما يستقبلن، ولا حق لهن فيما مضى.

وقد بان، بما ذكرته لمثلك من أولي الفهم، الفرق بين هذه المسألة. وبين مسألة الغسال، فلا حاجة معك الى أكثر من هذا البيان.

من أخطأ في إعطاء الزكاة

وأما الذي زكى مال يتيمه، ثم انكشف أنه أعطاه غنيا، وهو يظنه فقيرا، فلم يكن عليه أكثر مما صنع، لأن الذي تعبد (به[3]) انما هو الاجتهاد في ذلك، ألا ترى أن من أهل العلم من يقول انه اذا أعطى زكاته لغني، وهو لا، / أجزته زكاته، ولا اختلاف في أنه يجب أن [١١٣] تسترد من عنده اذا علم به، وقدر عليه، لأن الله قد نص أنه لا حق له فيها بقوله: «انما الصدقات للفقراء والمساكين» الآية[4] والسلام عليك[5].

---

(١) ع، ق: لفظه.
(٢) م: فيه.
(٣) من: ع، م.
(٤) سوره التوبة رقم: ٦٠
(٥) ع: عليكم.

[١٢٢] - اثنتا عشرة مسألة من موضوعات مختلفة

وكتب اليه[١]، ايضا، سائلا عن مسائل، فجاوبه، أدام الله توفيقه:

[١] - بيع أصول الغائب في نفقة الأبوين أو الزوجة ★

أما ما حكيت عن ابن سهل[٢]، رحمه الله، (من[٣]) أنه ذكر في أحكامه: أن الرجل اذا غاب، وخلف أصلا، وقام (أبواه[٤]) بعدم الانفاق. أن الحاكم لا يبيعه عليه، ولا يخرجه من يديه، فانما حكى ذلك عن الشيخ الفقيه أبي عبدالله ابن عتاب رحمه الله، وهو صحيح، لأن نفقة الأبوين قد كانت ساقطة عنه، فلا تجب عليه لهما، حتى يطالباه بها، فاذا غاب عنهما لم يصح أن يحكم لهما عليه بها في مغيبه، وتباع عليه فيها أصوله، لاحتمال أن يكون في ذلك الوقت قد مات، أو قد استدان من الديون ما يغترقها، ويكون أحق بها من نفقتها، وذلك بخلاف نفقة الزوجة.

الفرق بين نفقة الأبوين ونفقة الزوجة

والفرق بينهما أن نفقة الأبوين ساقطة، حتى يعلم وجوبها، بمعرفة حياته وأنه لا دين عليه يغترق ماله، وأن نفقة الزوجة واجبة، حتى يعلم سقوطها بمعرفة موته او استغراق[٥] ذمته بالديون، وهو[٦] من باب

---

(١) ع: ١٥٦/ ق: ١٨٧.

(٢) هو أبو الأصبغ عيسى بن سهل بن عبدالله الجياني. سكن قرطبة، وتولى بها الشورى. وعمل قاضيا بغرناطة، وطنجة، ومكناسة الزيتون. من كتبه: «الاعلام بنوازل الأحكام». وتوجد نسخ من هذا الكتاب بالمكتبة العامة بالرباط تحت رقم: ١٧٢٨ - د، وبالقرويين تحت رقم: ٢٩٩/٨٠٠، ورقم: ق٨٦.

توفي أبو الأصبغ سنة: ٤٨٦ هـ. (المرقبة العليا - ص: ٩٧)

(٣) من: م. وفي ب: في.

(٤) من: ق. وفي ب: أبوه.

★ ص: ١٣٧/ م: ٦٨.

(٥) م: واستغراق.

(٦) ق: وهذا.

استصحاب الحال، وهو أصل من الاصول تجري عليه كثير من الاحكام؛ من ذلك الفرق بين من أكل شاكاً في الفجر، أو شاكاً في الغروب، والفرق بين من أيقن بالوضوء، وشكّ في الحدث بعده، وبين من أيقن بالحدث وشك في الوضوء بعده. ومن ذلك مسألة كتاب طلاق السنة. من المدونة[1] في المفقود يموت ولده، في تفرقته بين أن يُفقد وهو حر، أو يعتق بعد أن فقد، ومثل هذا كثير.

بيع اصول الغائب في نفقة الأبوين استحسان.

وأما قوله: «ان الحاكم يضمن ان فعل، لأنه من الخطأ الذي لا يعذر فيه»، فليس بصحيح، وان كان الشيخ ابن عتاب، رحمه الله، قد قاله، فانما قاله اغراقا لمخالفة من خالفه من أصحابه، وأفتى ببيع أصول الغائب في نفقة أبويه.

وانما قلنا: ان ذلك ليس بصحيح؛ لأن ابن المواز قد حكى الاجماع في ذلك. وان وجد في بعض المسائل الخلاف في ذلك فهو شذوذ، وخارج عَن الاصول، وما في كتاب ارخاء الستور من المدونة[2] وسماع أصبغ من[3] العتيبة، من بيع مال الغائب في نفقة أبويه يحمل على ما عدا الأصول أستحساناً أيضا[4]، على غير قياس، لأن القياس، على ما ذكرنا، (ألا[5]) ينفق عليهما في مغيبه شيء من ماله، إذ لا يؤمن من أن يكون قد مات، أو قد استدان من الديون ما هو أحق بماله من نفقة أبويه، ولهذه العلة قالوا: إن الغائب لا تؤخذ[6] من ماله الناضّ[7] الزكاة.

(١) المدونة (٢/ ٤٥٣).
(٢) المدونة: (٢/ ٣٦٤).
(٣) م: في.
(٤) ع: استحسانا على غير قياس.
(٥) من: ص، ق.
(٦) ع: لا يؤخذ.
(٧) ع: الناض: (تشديد الضاد): ما كان من المال عملة، ويقال: نض المال: اذا تحول الى عملة، به

وبالله التوفيق.

[٢] - اقامة الجمعة في جامع غير مسقوف. *

وأما اقامة الجمعة في الجامع المهدوم فلا تصح، ان كَانَ في البلد مسجد سواه تقام فيه الجمعة. وقد قيل: ان الجمعة لا تقام في مسجد سواه، الا أن تنقل اليه الجمعة على التأبيد.

واختلف ان لم يكن في البلد مسجد سواه، ولا أمكن أن يغطّى من سقفه، قبل خروج وقت الجمعة، ما يقع عليه اسم مسجد؛ فقيل: انه تقام فيه الجمعة على حاله، ويحكم لموضع المسجد بحكم المسجد، وإلى هذا أشار ابن عبد البر، فيما حكيت عنه.

وقد قيل: انه لا تقام الجمعة فيه[1]، وهو الصحيح، لأن من شروط وجوبها المسجد.

هذا الذي تدل عليه الروايات عن مالك وأصحابه.

ما هو المسجد؟

(وأما اذا[2]) انهدم سقف المسجد، وصار بَرَاحاً لا سقف له، فليس بمسجد، وان كانت له حرمة المسجد، قال الله عز وجل: «في بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه[3]» ولا يسمى بيتا الا ماله سقف.

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «من ابتنى مسجدا، ولو قدر مفحص قطاة، بنى الله له بيتاً مثله في الجنة[4]» وبالله التوفيق وبعزته.

= كان متاعا أو بضائع.

(١) م: لا تقام فيه الجمعة.

(٢) من: م. وفي ب: واذا.

(٣) سورة النور - رقم: ٣٦.

* ق: ٣٧/ م: ١٩.

(٤) أخرجه ابن ماجة في السنن. رقم: ٧٣٨، عَنْ جابر. كما أخرجه أحمد في المسند: (١/ ٢٤١). وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير: (١٦٩/٢) ومفحص القطاة: هو موضعها الذي تجثم فيه، وتبيض،=

[٣] - مسجد حيطانه من الطين المعجون بماء نجس. ★

وأما مسألة المسجد الذي بنيت حيطانه بالطين المعجون بالماء النجس، فقول من قال: انه تلبس حيطانه، ويصلى فيه ولا يهدم، هو الصحيح، الذي لا يصح خلافه، وجدت بذلك رواية[١] أو لم توجد، فقد أجاز مالك، رحمه الله، في المدونة صلاة الرجل، وأمامه جدار مرحاض، اذا كان موضعه طاهرا[٢]، وأجاز للمريض أن يبسط ثوبا كثيفا، على الفراش/ النجس، ويصلي عليه[٣]. [١١٤]

فاذا طر[٤] الحائط النجس بالطين الكثيف، الطاهر، لم يكن لما في داخله من النجاسة حكم.

وهذا مالا اشكال فيه، والحمد لله.

[٤] - نكاح على نصف بقعة أرض يبنيها الزوج ★

وأما الذي تزوج المرأة على أن يبني عرصة[٥] له[٦]، سماها، بنيانا موصوفا، وتكون العرصة بينهما بنصفين، فهي مسألة فيها من معنى مسألة كتاب الجعل والاجارة من المدونة، التي أشرت اليها، طرف، وفيها ايضا، أن الاجارة في الشيء الذي وقع به النكاح، وذلك جائز، على مذهب ابن القاسم[٧] لأنه يجيز البيع والاجارة في نفس المبيع اذا

= لأنها تفحص عنه التراب.

(١) ع: وجدت ذلك رواية.

(٢) المدونة: (٩٠/١)

(٣) المدونة: (٧٦/١).

(٤) طر البناء ونحوه: طلاه وزينه. وفي ص: طين.

(٥) العرصة (بالفتح) هي البقعة الواسعة بين الدور، لا بناء فيها.

(٦) ص: لها.

(٧) المدونة: (٤٠٥/٤)

★ ص: ٥١/ م: ١٩

★ ص: ٧٣/ م: ٥٦.

عرف وجه خروجه، أو أمكنت[١] فيه الاعادة، فاذا جاز على مذهبه أن يبتاع الرجل البقعة على أن يبنيها البائع، وأن يتزوج المرأة على ذلك، جاز أن يتزوج المرأة بنصف البقعة على أن يبنيها بنيانا موصوفا، وتكون بينهما.

وبالله التوفيق.

[٥] - بيع دار، وحصة من بئر مشتركة، ليهودي. *

وأما الذي باع داره من يهودي بحظه من البئر المشتركة بينه وبين جاره، فلا كلام لجاره في ذلك، اذ لا يفسد عليه ماء البئر استقاء اليهودي منها.

سؤر اليهودي والنصراني.

وانما يؤمر المسلم ألا يتوضأ بسؤر[٢] النصراني، واليهودي، ولا بما أدخلا فيه أيديهما، من الماء اليسير، لأنه محمول على غير الطهارة، كالكلب المخلّى على القذر[٣] والنجاسة.

وأما الماء الكثير[٤] لا سيما البئر (المعنية[٥]) فلا يتقي ذلك فيها، ولا يسأل عنه.

سؤر السباع.

وقد قال عمر بن الخطاب[٦]، رضي الله عنه، لصاحب الحوض،

---

(١) ص: وأمكنت.

* ص: ١٢٤/

(٢) ع: بتور. والتور، (بفتح التاء): اناء يشرب فيه.

(٣) ف: العذرة

(٤) ع: وأما الكثير.

(٥) من: ع: وفي ب: المعينة.

(٦) أخرج هذا الاثر مالك في موطأ يحيى (كتاب الطهارة. رقم: ١٤)

الذي ورد عليه هو وأصحابه، لما سأله عمرو بن العاص: «هل ترده السباع»؟: «لا تخبرنا يا صاحب الحوض، فانا نرد على السباع، وترد (علينا[١])». والاصل في ذلك: قول رسول الله صلى الله عليه وسلم، في ماء بئر[٢] بضاعة، لما سئل عما يلقى فيها من الأقذار والنجاسات «خلق الله الماء طهورا لا ينجسه شيء[٣]» يعني صلى الله عليه وسلم: الا ما غير احد اوصافه.

وبالله التوفيق.

[٦] - كيفية توزيع ما فدي به مركب ★

وأما المركب الذي صار في قبضة العدو، بما فيه من المتاع والتجار، ففدي منهم بما فيه جملة، فالواجب[٤]: أن يفَضّ[٥] ما فدي به على قيمة الأمتعة، وما يعرف أنه يفدى به الأسارى دون مال من مثل ذلك المكان، على ما قالوا، في الفادي والمفدى، اذا اختلفا في الفدية[٦]، وأتى كل واحد منهما بما لا يشبه، ولا نظر في ذلك الى ما يساوون على أنهم عبيد، ولا الى دياتهم[٧].

وبالله التوفيق.

---

(١) من: ع، م، ص، وفي ب: عليها.

(٢) وهي بئر معروفة بالمدينة كان المملوء منها بالماء نحو متر طولا، وثلاثة امتار عرضا: حسب أبي داود في الحديث رقم ٦٧ من «السنن».

(٣) أخرجه ابن ماجة في السنن من طريقين رقم: ٥٢٠، ورقم: ٥٢١. كما أخرجه أبو داود رقم أبي سعيد الخدري رقم: ٦٦، ورقم ٦٧، والترمذي في السنن، رقم: ٦٦، وقال عنه، «حسن صحيح». واحمد في المسند (٢٣٥/١).

★ ص: ١٠٣/ م: ١٣٦.

(٤) م: فالجواب.

(٥) يقسم.

(٦) هي المال المدفوع مقابل تحرير فرد أو جماعة من الأسر.

(٧) الدية: مال، مقدر شرعا، يجب على الجاني، بقتل الآدمي أو جرحه خطأ.

[٧] - هل يرجع من أنفق على أبيه المعدم على اخوته؟ ★

وأما الذي انفق على أبيه المعدم[١]، فلا رجوع له على اخوته، بشيء، مما أنفق عليه، ليس من أجل ما ذكرت، من أنه يحمل ذلك منه على الطوع، بل لو أشهد أنه انما ينفق عليه على أن يرجع على اخوته بما ينوبهم من ذلك، لما وجب له الرجوع عليهم بشيء من ذلك، لأن نفقته لم تكن واجبة عليهم حتى يطلبوا بها، بخلاف نفقة الزوجة.

وبالله التوفيق.

[٨] - النكاح على عدد مسمى من أرض معينة

وأما الذي تزوج المرأة على عدد مسمى من المواشي[٢] من أرض مسماة، قد عرفتها المرأة، على أنه ان لم يكن فيها وفاء بها، أكمل لها البقية من أرض له أخرى قد عرفتها المرأة، أيضا، ووفقت عليها:

فان كانت الأرضان مختلفتين[٣] في الكرم[٤]، أو متباعدتين[٥] في المواضع، فالنكاح فاسد، للجهل بما يحصل لها من الأرض الأخرى، وان كان يحصل لها منه شيء، أم لا، لالما ذكرت عن بعض الفقهاء، (من)[٦] أن ذلك مجهلة في الأجل، اذ لم يذكر (متى)[٧] يقع الاكمال، لأن الأمر في ذلك محمول على الحلول، لاعلى أجل مجهول.

★ ص: ١٩٧/ م: ٤٣.

(١) المعدم هو الذى لا مال له مطلقا، لا عملة، ولا غيرها، وهو يختلف عن المعسر الذى ليس له عملة، وعنده متاع، أو بضاعة أو عروض بصفة عامة.

(٢) في ب: المواشي، وفوقها علامة تمريض. وفي ص، م: البواشي. ولعله مقاس.
والمراد بالمواشي عدد الأبقار والثيران التي تجر المحاريث. والتعبير بهذه عن المساحة لا زال مستعملا حتى اليوم في شمال المغرب، لدى بعض الفلاحين

(٣) ع: مختلفة.

(٤) الكرم: شجر العنب.

(٥) ع: متباعدة.

(٦) من: ع.

(٧) من: م. وفي ب: حتى.

ولو كان السكوت عند وقت الاكمال مجهلة في الأجل، لكان النكاح على ذرع كذا من موضع كذا مسمى لا يجوز، ولكان شراء كيل مسمى من صبرة بعينها غير جائز، الا أن يذكر الوقت الذي يذرع لها حقها من الأرض، أو يكيل له كيله من الصبرة؛ وقد أجمعوا على أن ذلك جائز.

وأما اذا كان الموضعان سواء في القرب والكرم فيجري الأمر في جواز النكاح على اختلاف قول ابن القاسم وغيره في مسألة كراء الأرضين من المدونة[1].

[٩] - تجريح شاهد بشهادة من سبق أن عدل هذا الشاهد *

وأما الرجل الذي عدله الرجلان فلا يجوز تجريحه لأحدهما مع غيره بجرحة قديمة، قبل تعديله، لأن في ذلك ابطال تعديله، فيؤول ذلك الى اجازة شهادة من لم تثبت عدالته.

ونظير هذه المسألة: قولهم، في الرجل يتوفى، وله امة حامل، وعبدان ويرثه/ (عاصبه[2])، فيعتق العبدين، وتلد الأمة ابنا ذكرا، (فيشهد[3]) العبدان، بعد عتقها: أن الأمة كانت حاملا من سيدها المتوفى: أن شهادتها لا تجوز، لأن في اجازة شهادتها ابطالا لعتقها فيؤول ذلك الى اجازة شهادة العبد.

وبالله التوفيق.

[١٠] - لا ترد الشهادة برؤيا النبي عليه السلام *

وأما الحَكَم الذي شهد عنده عدلان مشهوران بالعدالة، فلا يحل له

---

(١) انظر المسألة رقم: ٢٩٦.
* ص: ١٩١/ م: ١٨٩.
(٢) من: ع. وفي ب عاصب.
(٣) من: ص. وفي ب: فشهد.
* ص: ١٩١/ م: ١٩٠.

أن يترك الحكم بما شهدا به عنده، لما رآه في منامه، من أن النبي ﷺ، قال له: «لا تحكم بهذه الشهادة، فانها باطل»؛ لأن ذلك ابطال للأحكام الشرعية[1] بالرؤيا وذلك باطل، لا يصح أن يعتقد، (ولا يصح[2]) أن يقال، اذ لا يعلم (المغيب[3]) من ناحيتها الا الانبياء عليهم السلام، الذين هي لهم وحي، وأما من سواهم فانما رُؤاهم جزء من ستة وأربعين من النبوة[4]. ولذلك تفسير، شرحه خروج عن المعنى المقصود اليه من السؤال.

شرح حديث: «من رآني في المنام فقد رآني».

وليس معنى قول النبي ﷺ: «من رآني في المنام فقد رآني فان الشيطان لا يتمثل بي[5] »، أن كل من رأى في منامه أنه رآه، فقد رآه حقيقة، ومن الدليل على أن ذلك ليس كذلك، أن الرائي قد يرى النبي، عليه السلام، مرات، على صور مختلفات، ويراه الرائي على صفة، ويراه غيره على صفة أخرى، ولا يجوز أن تختلف صور النبي عليه السلام وصفاته.

فان معنى قوله، ﷺ: «من رآني فقد رآني» أي: من رآني على صورتي، التي خلقني الله[6] عليها، فقد رآني، (اذ[7]) لا يتمثل الشيطان بي. وذلك بين من الحديث، اذ لم يقل فيه، من رأى أنه رآني فقد

---

(١) ع، م: لأحكام الشريعة.

(٢) من: م وفي ب: ولا أن يقال.

(٣) من: ق، ع. وفي ب: لا يعلم من ناحيتها، وفي م: الغيب.

(٤) يشير الى حديث اخرجه البخاري (٦٨/٨) عن أنس، ومسلم رقم: ٢,٢٦٣. عن عبادة بن الصامت. ولفظ مسلم: «الرؤيا جزء من ستة واربعين من النبوة».

(٥) أخرجه البخاري في الصحيح: (٣٦/١) عن أبي هريرة، وأخرجه مسلم رقم: ٢,٢٦٦. عن أبي هريرة كذلك. كما أخرجه ابن ماجة رقم ٣.٩٠٥، والدارمي في السنن (١٢٣/٢).

(٦) ع: عز وجل.

(٧) من: ع، م. وفي ب: أي لا.

رآني، وانما قال فيه: من رآني فقد رآني، وأنّي لهذا الرائي، الذي رأى في منامه أنه رآه على الصفة التي رآه عليها، وان ظن أنها موافقة لما روي من صفته عليه السلام أن تلك هي (صورته[1]) بعينها، حتى يعلم أنه رآه حقيقة. هذا ما لا طريق الى معرفته.

وبالله التوفيق.

[١١] - ما الموقف لو هدد العدو بمس حرمات النبي عليه السلام؟ ★

وأما السؤال عن العدو، أهلكه الله، لو قدم البيت الحرام، أو قبر النبي عليه السلام، فقال للمسلمين: اما دفعتم الينا رجلا منكم يسمونه، والا هدمنا البيت أو نبشنا نبيكم، فهي من المسائل التي يبثها في الناس أهل الزيغ والتعطيل، كي يلزمهم، بزعمهم، استباحة قتل النفس، التي حرمها الله[2]، أو استباحة حرمة النبي، عليه السلام، فيسخروا بهم، وبدينهم.

النبي معصوم من الناس، حيا وميتا.

والنبي عليه الصلاة والسلام،أكرم على الله من أن يمكن أعداءه الكفرة من استباحة حرمته، ونبشه من مضجعه، وكما عصمه الله عز وجل ممن أراد به سوءاً (أو[3]) مكروها في حياته، فكذلك يعصمه ممن أراد شيئا من استباحة حرمته[4]، بعد وفاته، ويهلك من تعرض الى شيء من ذلك.

ولو وصلوا الى قبره. والله بعيد من ذلك، لهابوه، وعظموه، وحفظوه، ولتمسحوا به، واستشفوا بترابه. ألا ترى أن الروم، الى

---

(١) من: م. وفي ب: صورة.

★ ص: ٥٨/ م: ٤٣.

(٢) ع: الحرمة عليهم.

(٣) من: م. وفي ب: ومكروها.

(٤) ع، م، ق، ص: أو أراد استباحة شيء من حرمته.

اليوم، على قبر أبي أيوب الأنصارى[1]، يستصبحون، يستسقون به، اذا أجدبوا، لمكانه من النبي، عليه السلام، فكيف به، ﷺ؟.

على المسلمين التضحية حتى لا تستباح حرمة النبي

ولما وقع السؤال عن هذا، الممتنع بفضل الله (تعالى[2])، الحال، لم يكن بد من الجواب عليه، لرفع شبهة من رام الطعن في الدين، لا لأن ذلك يخشى وقوعه، بفضل الله ورحمته، فيفتقر الى معرفة الحكم فيه، فنقول:

إن الواجب كان يكون على جميع المسلمين في ذلك أن يموتوا عن آخرهم، دون أن تستباح حرمة نبيهم، ﷺ، وشرف وكرم، ولا يَدْفَعُوا[3] إليهم الرجل الذي طلبوه، ليقتلوه، اذ ليس هو أولى من أن يكون بدأ [4] لحرمته من كل واحد منهم، وقد قال، ﷺ: «والذي نفسي بيده، لا يؤمن أحدكم حتى أكون أحب اليه من نفسه، وولده، ووالده، والناس أجمعين[5]».

وقال سعد بن الرَّبيع[6] للذي أرسله رسول الله، ﷺ، يوم أحد، ليأتيه بخبره: «أقرأ السلام مني، وأخبره أني (قد[7]) طعنت اثنتي عشرة طعنة، وأني قد أنفذت مقاتلي، وأخبر قومك: انه لا عذر لهم عند الله، ان قتل رسول الله ﷺ، وواحد منهم حي[8]».

---

(١) قال ابن سعد في الطبقات (٤٨٤/٣): «توفي أبو أيوب عام غزا يزيد بن معاوية القسطنطينية، في خلافة أبيه معاوية سنة ٥٢ هـ، وصلى عليه يزيد بن معاوية، وقبره بأصل حصن القسطنطينية، بأرض الروم، .فقد بلغني أن الروم متعاهدون قبره». بتصرف.

(٢) من: م.

(٣) ع: ولا يدفع.

(٤) ع، م، ق، ص: فداء.

(٥) أخرجه البخارى: (٩/١) ومسلم رقم: ٤٤، عن أبي هريرة وأنس.

(٦) هو أحد النقباء ليلة العقبة، وممن شهد بدرا (سيرة النبي ٤٤/٣)

(٧) من: ق. (٨) اللفظ من طبقات ابن سعد: (٥٢٢/٣).

وحرمته، ﷺ، حيا وميتا سواء، قال رسول الله، ﷺ: «كسر عظم المسلم ميتا ككسره وهو حي[1]»، يريد في الاثم، فكيف به هو صلى الله/ عليه وسلم، في ذلك. [١١٦]

وبالله التوفيق.

[١٢] - موصى عليه توفي وصيه، فعقد نكاحه بنفسه، وتوفي قبل البناء.

وأما الذي أوصى به أبوه الى أمه، فتوفيت، ولم توصِ به الى أحد، فتزوج، وتوفي قبل البناء:

أ - اذا لم يثبت لدى القاضي ترشيده.

فانها مسألة فيها ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا ميراث لها ولا صداق.

والثاني: أن لها الميراث والصداق.

والثالث: أن لها الميراث، وينظر السلطان في نكاحه، فان كان نكاح غبطة، مما لو نظر فيه الولي في حياته لأجازه، ولم يفسخه، كان لها الصداق مع الميراث، وان كان على[2] غير ذلك، مما لو نظر فيه الولي (لفسخه[3]) لم يكن لها من الصداق شيء، وهو قول اصبغ في الخمسة، والقولان المتقدمان لابن القاسم، وهما جاريان على اختلاف في أفعاله: هل هي على الجواز حتى ترد، أو على الرد حتى تجاز، اذ قد ارتفع النظر في ردها، واجازتها، بموته.

---

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب الجنائز - رقم: ٤٥) موقوفا على عائشة الا أن ابن ماجة، رقم: ١٦١٦، ورقم ١٦١٧ وصله عن عائشة وأم سلمة، كما وصله أبو داود عن عائشة: رقم ٣٠٢٠٧.

(٢) م: كان غير ذلك.

(٣) من: م. وفي ب: فسخه.

ب - اذا ثبت لدى القاضي ترشيده.

وأما ان كان نكاحه، بعد أن ثبت عند القاضي رشده، فقضي بترشيده، فالنكاح ماض، ولها الصداق والميراث، قولا واحدا.

والحكم نافذ، لا يرد بشهادة من شهد أنه لم يزل متصل السفه، وان كانوا[1] أعدل من الشهود، الذين قضى القاضي بشهادتهم، اذ قد فات موضوع الترجيح بين الشهود بنفوذ الحكم.

فانما توجب شهادتكم الحكم بتسفيهه، ويكون ما تقدم من أفعاله، من يوم حكم بترشيده الى يوم حكم بتسفيهه، جائزة، ماضية.

والروايات، التي ذكرت، صحيحة، لا تعارض بينها، ولا يعارض شيء منها ما ذكرته في هذه المسألة من وجوه نفوذ الحكم فيها بالترشيد.

والقول في وجوهها، وتبين معانيها المتفرقة بينها، يطول، وتكلف ذلك عناء، اذ لا يحصل السائل، بما دون المشافهة منها على شفاء[2].

والله ولي التوفيق برحمته.

[١٢٣] - طلب تقدير عقد الحبس.

كتب[3] اليه، رضي الله عنه، رجل آخر:

بسم الله الرحمن الرحيم. ياسيدى المعظم، وعمادي المكرم، تولاني الله بدوام النعمة عليك، وحاطني بحسن الدفاع (لي[4]) عنك، بعزته.

دفع اليّ موصل[5] كتابي، هذا - دفع الله عنك كل محذور -

(١) م: وان كان.
(٢) ع: المشافهة على.
(٣) ع: ١٦٩/ م: ٢٦٧/ ق: ١٩١.
(٤) من: ع.
(٥) ع: من حمل.

(العقد[١]) الذي وقفت عليه، ورغبتي: أن تراجعني. في ظهر كتابي. بوجه ضعفه، وبما فيه من الاختلاف، ووجه الصحة فيه. فان الشهود لم يضعوا أسماءهم فيه بعد، وهو حبس على الذكران دون الاناث، والاسترعاء[٢] فيه على ما يصح من الحبس؛ اذ الشهود يقولون: سمعنا أنه على الذكران دون الاناث، فتشرح لي ذلك في ظهر كتابي بمجدك[٣].

هل يضمن السمسار ما ضاع عنده؟.

وكذلك رغبتي أن تعلمني، أيضا، بمذهبك فيما ضاع عند السماسرة، هل هو في ضمانهم أم لا؟ وعما جرى عليه العمل عندكم في ذلك؟ وهل هو سواء حكم السمسار مع من دفع اليه سلعته، وأمره ببيعها، وحكمه مع من طلب منه السمسار سلعة لمشترٍ كلفه طلبها له، على ما جرت به العادة في الأسواق؛ أن يأتي مشتر فيقول لدلال[٤] اطلب لي[٥] سلعة كذا، فيطلبها من التجار، فيأخذها، فتضيع عنده.

واشرح لي (ذلك[٦]) مجملا، إن شاء الله تعالى.

والسلام على سيدى، ورحمة الله.

تضمين الصناع، والسماسرة، وحارس الحمام، والراعي المشترك.

فجاوبه، أدام الله توفيقه، بما يأتي بعد هذا ان شاء الله:

بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على محمد وسلم.

يا سيدي، وأعظم عَدَدِي، ومن هو حرزي لأبدي، ومن أبقاه الله في عز تعتلي مراتبه، وحرز تحتمي جوانبه.

---

(١) س: ع، ف، وق ب. والعقد

(٢) ق: والمراد الاسترعاء.

(٣) هذا السؤال يوجد دون جواب في النسخ جميعا

(٤) ع: الدلال.

(٥) اطلب سلعة.

(٦) س: ق.

وصل الي - أبقاك الله - كتابك هذا، مستفهما عما جرى عليه العمل عندنا في تضمين السماسرة بما أخذوه[1] من الثياب للبيع، فادعوا تلفه، وعن مذهبي في ذلك، (وهل[2]) حكمهم في ذلك سواء مع أرباب السلع الذين دفعوها إليهم للبيع، ومع التجار للطلايب[3] التي يطلبونها منهم (للمشترين[4]) أم لا؟

فأما استمرار العمل والفتوى في ذلك على حد واحد، فلا أثبته، والذي كنت أفتي به في ذلك، على طريق الاستحسان، مراعاة للاختلاف: ألا يصدقوا في دعوى التلف، الا أن يكونوا مأمونين، معلومين بالثقة، وذلك أن الأصل فيهم ألا ضمان عليهم، لأنهم أجراء مؤتمنون.

وقد حكى الفضل[5] عن بعض رواة سحنون: أنه كان يضمنهم، قياسا على الصناع واستحسنه، وله وجه في القياس، لأنهم قد نصبوا أنفسهم لذلك، فصار لهم حرفة وصناعة.

ولهذا المعنى ضمن بعض أهل العلم الراعي المشترك، وحارس الحمام.

[١١٧] فمن أنزلهم منزلة الصناع فيما/ أعطوه للبيع، دون أن يطلبوه، وجب عليه أن ينزلهم منزلتهم فيما يطلبونه من التجار ليبيعوه لهم ممن طلبه منهم، اذ لا فرق فيما يلزم الصانع من الضمان، بين أن يطلبوا السلع ليصنعوها، أو يعطوها. لذلك، دون أن يطلبوها.

---

(١) ع: أخذوا.

(٢) من: ق. وفي ب: هل.

(٣) جمع طَلِيبة، وهي ما يطلب.

(٤) من: ع. وفي ب: للمشتري.

(٥) هو فضل بن سلمة بن حرير، الجهني، أبو سلمة الجياني، له: كتاب في اختصار «الواضحة»، «وتنبيهات في الفقه». سمع بالقيروان، رحل الى المشرق رحلتين، حدث عنه أهل قرطبة، توفي ٣١٩ هـ (تاريخ علماء الاندلس - ص: ٣٥٣، والبغية ص: ٤٤٣)

ومن الناس من فرق بين المسألتين فأسقط عنهم الضمان فيما طلبوه من التجار ليبيعوه لهم، ممن طلبه منهم، وليس ذلك ببين لما ذكرنا.

واذا سقط عنهم الضمان، على هذا القول، أو على الأصل بأنهم مؤتمنون، كانت مصيبة ما تلف (عندهم[١]) من الدافع اليهم، وقيل: من المرسل لهم لأنهم أمناء لهما جميعا، فاختلف أي أمانة منها تغلب والأظهر تغليب أمانة المرسل، لأنها المتقدمة، ولو قال قائل: انه لا تغلب واحدة منهما، وتلزم المرسل قيمة نصف ذلك، لكان له وجه.

وبالله التوفيق. والسلام.

[١٢٤] - هل يدخل ابن الابن مع الابن في الحبس؟

وكتب[٢] رجل من أهل جيان اليه، في مسألة، وهي:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل «حبس حبسا مؤبدا[٣]، على ابنته وعلى كل ولد يحدث له بعدها، من ذكر وأنثى[٤]، ثم على أعقابهم، (من بعدهم[٥]) وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا».

هذا نص إشهاد المحبس.

ثم انه ولد له، بعد الابنة، ابنان، وابنة، ثم توفي، واستغل بنوه الحبس.

ثم توفيت ابنة الأولى عن ابن وابنة، فدخل ابناها في الحبس مع عميها، (وعمتها[٦]) دون حكومة[٧]، ثم توفيا، فعاد الحبس الى ولدي

---

(١) من: ع، وفي ب: عنهم.
(٢) ص: ١٥٦/ ق: ١٩٢/ م: ٢٦٧/ ع: ١٦٠.
(٣) ع: حبسا على ابنته.
(٤) م: أو أنثى.
(٥) من: ع، ق.
(٦) من: ق. وفي ب: وعمتها.
(٧) م: حكومتهم.

المحبس وابنتيه.

ثم توفي الآن الواحد من ولد المحبس، وتخلف بنين، فقام بنوه وأرادوا الدخول مع عمهم وعمتهم في الحبس، فمنعوهم من ذلك[1]، وقالوا: لادخول لكم معنا، لان المحبس انما جَعل الدخول للعقب بعد انقراض المحبس عليهم، بقوله: «ثم على أعقابهم من بعدهم».

فراجع بما تراه، موفقا بتوفيق الله.

والسلام عليك.

المنع يخص أولاد المحبس عليهم مع آبائهم

فجاوبه[2]، رضي الله عنه: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأبقاك - سؤالك هذا.

ولا يمنع لفظ التحبيس، على النص الذي ذكرته، الا من دخول أولاد المحبس عليهم، مع آبائهم، في الحبس، لا من دخول ولد من مات منهم فيه مع من بقي من ولد أعمامهم[3]، اذ لم يقل فيه: ثم على أعقابهم، من بعد انقراض جميعهم، فاحتمل أن يكون المحبس أراد: ثم على أعقابهم من بعد موت من مات منهم:

دلالة عطف جمع على جمع بثم.

لأن الجمع اذا عطف على الجمع بلفظ «ثم»، مع اعادة ضمير الجمع اليهم، لا يوجب الا تقدم آحادهم على آحادهم، لا تقدم جميعهم على جميعهم، تقول: اشتريت عشرة أدؤر، فبنيتها، ثم بعتها، فصح قولك، وان كنت كلما اشتريت دارا منها، فبنيتها، بعتها قبل أن تشتري سواها.

(١) ع: في دلك.
(٢) ع: فحاوب.
(٣) ع: بقي من أعمامهم.

وقال الله عز وجل: «وهو الذي أحياكم ثم يميتكم[1] »، فلم تكن اماتتهم بعد احيائهم جميعا[2]، وانما كانت اماتة كل واحد منهم بعد احيائه.

ومثل هذا كثير، موجود في القرآن، معروف في اللسان.

وبالله التوفيق.

[١٢٥] - كراء أرض الحبس ممن يبني فيها دورا الى مدة معلومة.

مسألة أتت من مالقة[3].

الجواب، رضي الله عنك، في قوم كانت عليهم جنة محبسة، فأكروها مِمَّن بنى فيها دورا، الى مدة معلومة، وكان لأحدهم، ولابْنَيْه ثلاثة الأرباع، والآخر الربع ثم ان مدة الكراء انقضت، فقال صاحب الربع: أزيد على صاحب الأنقاض في الكراء، وأبى صاحب الثلاثة الأرباع، من ذلك، لما يتوقع في ذلك من المضرة والفساد. فقال صاحب الربع: هي حصتي، لا أَرضى أن آخذ فيها - اذا أبيت أَنْتَ الزيادة - إلامثل ما تأخذ أنت في الثلاثة الأرباع، ومن أبى منهما أن يرضيني قومت عليه أنقاضه، وغَرمت (لك[4]) في ثلاثة أرباعك مثل ما كنت رضيت به من أولئك قبل.

فهل لصاحب الربع ان يزيد في ربعه ما شاء، كما زعم، ويستبد بتلك الزيادة؟

وهل له أن يقوم الأنقاض على من أبى الزيادة، فيعطي[5] لصاحب

---

(١) سورة الحج، رقم: ٦٦.

(٢) ع، ق: جميعهم.

(٣) ق: ١٩٢/ م: ٢٦٧/ ع: ١٦٠.

(٤) من: ع، ق. وفي ب: له.

(٥) ع: ويعطي.

الثلاثة الأرباع الكراء الذي كان رضي به من أولئك أم لا، وهو يأبى معاملة صاحب الربع، والاقتضاء منه؟ وهل اذا[(١)] زاد صاحب الربع في ربعه، ورضي بذلك (أصحاب[(٢)]) الأنقاض هل لصاحب الثلاثة الأرباع أن يأخذ حصته من تلك الزيادة، اذ ليس ذلك ملكا لأحد منهم، انما لهم استغلال ما يصير في ذلك من الخروج[(٣)] والمنفعة؟ وهل ان اجتمعوا كلهم على الزيادة في الكراء، وأبى ذلك أصحاب الأنقاض هل لهم أن يقوموا/ عليهم، ويعطوهم فيه قيمة[(٤)] أنقاضهم، (أم ليس[(٥)]) لهم [١١٨] التقويم، اذا كانوا لا يلحقون الأنقاض بالحبس، وانما يريدون أن تكون ملكا (لهم[(٦)])، خلاف القاعة[(٧)]؟ وهل لصاحب الربع أن يقوم على أصحاب الأنقاض ربع الأنقاض أم لا؟ وهل[(٨)] يجوز لهم أن يقتسموا الخرج[(٩)]، فيخرج كل واحد منهم بقدر حصته، الى دور معلومة، فيكون هذا مثل قسمة أرض الحبس قسمة متعة[(١٠)]، ليحرث كل واحد منهم وينتفع، ومدة الكراء قد انقضت؟ (وهل[(١١)]) يدخل هذه القسمة الغرر، والدين بالدين، أم لا يدخله ذلك؟.

بين لنا جميع ذلك موفقا مسددا ان شاء الله.

---

(١) في ع: ص، ق: ان.
(٢) من: ص، ق، وفي ب: صاحب.
(٣) م: الخراج. وهما بمعنى الغلة
(٤) ق: فيه أنقاضهم.
(٥) من: ع، م، ق. وفي ب: وليس لهم.
(٦) من: ع، م، ق، ص.
(٧) هي أرضية البناء.
(٨) م: على أصحاب الأنقاض أم لا يجوز لهم أن يقتسموا.
(٩) م: الخراج.
(١٠) م: منفعة، وتسمى، كذلك، قسمة مُهَايَأة،وهي التي يتم فيها الاتفاق على قسمة المنافع مع بقاء الملكية شائعة بين الشركاء، وهي زمانية حيث ينتفع احد الشركاء بالشيء المشترك لمدة، وحده، ثم يسلمه لآخر، بالتناوب، ومكانية، حيث يختص كل واحد بحصة ينتفع بها. (التشريع العقاري والضمانات ص: ١١٣).
(١١) من: م. وفي ب: هل.

لصاحب الربع تقويم الأنقاض على أربابها

فجاوب، وفقه الله: ان لم يتفق صاحب الربع مع أرباب الأنقاض على كراء حظه، فله أن يأخذ جميع الأنقاض بقيمتها مقلوعة لنفسه، دون أن يلحقها بالحبس، الا أن يشاء صاحب الثلاثة أرباع أن يأخذ منها بقدر حصته. فان لم يشأ ذلك، وسلم له أخذ جميعها، لم يلزمه أن يأخذ منه في كراء حظه من القاعة ما كان رضي أن يأخذه من أرباب الأنقاض.

العلاقة بين صاحب الربع وصاحب الثلاثة أرباع فيما يخص الأرض المبنية

فان اتفقا في ذلك على ما يجوز بينهما، والا أكريت الدور قائمة على ما هي عليه، وفض الكراء بينهما على قدر قيمة ثلاثة أرباع (القاعة[1]) وقيمة الربع مع جميع الأنقاض.

كراء الحصص على حدة.

وان أكرى كل واحد منهما حصته على حدة، فله ما أكراها به، وليس لصاحبه عليه فيه دخول.

الكراء صفقة واحدة

وان اجتمعا على الكراء صفقة واحدة، فلا يجوز أن يخرج أحدهما في حصته الى بعض المكرين دون بعض، وانما الذي يجوز أن يقتسما[2] ما على كل واحد منهم، أو يجتمعا على التقاضي، فيقتسما بينهما ما تقاضياه على حكم الشركاء في الديون، تكون لهم على غرمائهم.

وبالله التوفيق.

---

(١) من: ع، م، وفي ب: القيمة.
(٢) ص: يقسما.

[١٢٦] - عقد تحبيس مؤبد على الابن، مع شرط الرجوع

مسألة خوطب بها من غرناطة، يسأل عنها[١]، بسم الله الرحمن الرحيم. كتاب حبس مؤبد عقده فلان بن فلان لابنه الصغير فلان في حجره وولاية نظره في الحوانيت الخمسة التي بحاضرة غرناطة حدها كذا حبسها على ابنه فلان المذكور[٢]، وعلى عقبه، وعقب عقبه، الذكران والاناث ما تناسلوا وامتد فرعهم. (فان[٣]) انقرض أو انقرض عقبه، رجع الحبس الى المحبس ان كان حيا، أو الى أقرب الناس بالمحبس، ومن انقرض منهم عن غير عقب، رجع نصيبه الى الباقين، فان انقرضوا، ولم يكن للمحبس قرابة، رجع الى المرضى المجذومين والعميان بغرناطة سواء بينهم.

وشرط في حبسه: ان احتاج اليه[٤]، وأدركته فاقة، وضغطة، باعه، وانتفع بثمنه، عند ثبوت فاقته، وحاجته، لوجه الله العظيم.

وتولى احتياز ذلك من نفسه لابنه فلان المذكور بما يحوز به الآباء لمن يلون أمرهم من صغار الأبناء، الى أن يبلغ مبلغ القبض لنفسه بعد معرفته بقدر ذلك، ومبلغه شهد[٥].

المحبس كتم هذا الحبس حتى توفي الابن

تأمل، رضي الله عنك، العقد الواقع فوق هذا، فان المحبس عقد هذا التحبيس لابنه، وكتمه عنه، وعن سائر الناس، حتى ملك الابن نفسه أزيد من ثمانية أعوام، ثم توفي الأب، فورث الابن الحبس المذكور مع سائر ما تخلفه له أبوه، اذ كان منفردا بميراثه، وعاش مدة طويلة،

---

(١) ق: ٨٢/ م: ٢٦٨/ ص: ١٥٧/ ع: ٧١.
(٢) ع: على ابنه المذكور.
(٣) من: ص، م. وفي ب: بأن.
(٤) ع، م، ق: احتاج ابنه.
(٥) ساقطة من: ع.

ثم توفي في طريق الحج، وصحت وفاته، فظهر هذا التحبيس بعد أن صح موته.

أفتنا، يرحمك الله، هل يورث عنه كما ورثه، ويبطل التحبيس، أم يصح، ويرجع لمن أرجعه المحبس؟ مأجورا موفقا[1] ان شاء الله.

الحبس يتحول وصية

فجاوب، رضي الله عنه، على ذلك: تصفحت السؤال، ونسخة عقد التحبيس الواقعة فوقه[2]، ووقفت على ذلك كله.

وما تضمنه[3] عقد التحبيس من رجوع الحبس الى المحبس، ان انقرض المحبس عليهم في حياته، يوجب أن ينفذ الحبس بعد موته من ثلثه، على سبيل الوصية،أُجِيزَ عنه في حياته، أم لم يجز، على ما جاءت به الروايات عن مالك وأصحابه (رحمهم الله[4]) في العتبية، والموازية، وغيرهما من الدواوين[5].

والواجب: أن ينظر الى قيمة الحوانيت المحبسة يوم مات المحبس، والى ما تخلف من المال: فان حملها الثلث نفذ التحبيس فيها للمرجع،

---

(١) مأجورا ان شاء الله.

(٢) ع: فوق هذا.

(٣) ع: تضمن.

(٤) من: ع.

(٥) الدواوين: مصطلح يضم سبعة كتب، وهي:

١ - المدونة: لسحنون بن سعيد التنوخي المتوفى بالقيروان: ٢٤٠ هـ.

٢ - الموازنة: لمحمد بن المواز الاسكندري المتوفى بدمسق: ٢٨١ هـ.

٣ - المستخرجة: لمحمد بن عتبة الاندلسي القرطبي المتوفى: ٢٥٥ هـ.

٤ - الواضحة: لعبد الملك بن حبيب القرطبي المتوفى: ٢٣٨ هـ.

٥ - المختلطة وهي نسخة ابن القاسم من المدونة. توفي ابن القاسم بمصر ١٩١ هـ.

٦ - المبسوطة: للقاضي اسماعيل، فقيه المالكية بالعراق المتوفى ٢٨٢ هـ.

٧ - المجموعة لمحمد بن عبدوس التونسي المتوفي بتونس: ٢٦٠ هـ.

(مواهب الجليل - ٣٨/١)

وان لم يحملها الثلث، نفذ منها ما حمله الثلث، وكان الباقي ميراثا عنه لورثته، وورثه وورثته.

والله ولي التوفيق.

[١٢٧] - حول الحديث الأول من موطأ مالك: تأخير المغيرة لصلاة العصر.

مسألة[١] أتت من مدينة سبتة حرسها الله.

جوابك - رضي الله عنك - في حديث مالك في (موطئه[٢]): أن المغيرة بن شعبة[٣]/ أخر الصلاة يوما، فدخل [١١٩] عليه ابو مسعود الأنصارى[٤] فقال: ما هذا يا مغيرة؟ منكرا عليه ذلك على ما جاء في نص الحديث الى آخره، وانقياد المغيرة لما أنكره عليه أبو مسعود، وتسليمه له ما أنكره عليه.

أَيْنَ موضع الحجة لأبي مسعود على المغيرة من الحديث؟

وقفْنَا - أعزك الله - على موضع النكتة، التي احتج بها أبو مسعود على المغيرة، وبيِّنها، موفقا مشكورا ان شاء الله تعالى، وهو حسبنا، ونعم الوكيل.

شرح الحديث.

فجاوب، رضي الله عنه، عليها بالجواب الذي نصه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك، ووقفت عليه.

(١) ص: ٢٠/ ق: ٢٩٣/ م: ١٩/ ع: ١٦٠.

(٢) من: ع. وفي ب: الموطأ.

(٣) هو أبو محمد أسلم زمن الخندق وشهد الحديبية واليرموك والقادسية عمل حاكما لمعاوية بن أبي سفيان على العراق، وزمن الولاية كان هذا الحادث توفي المغيرة سنة ٥٠ هـ. (الخلاصة ص: ٣٨٥، والفتح ٣/٢).

(٤) هو عقبة بن عمرو البدري. عده البخارى فيمن شهد بدرا. توفي ٤٠ هـ. (الخلاصة - ص: ٢٦٩)

ووجه الحديث: أن أبا مسعود، لما رأى المغيرة قد أخر الصلاة عن الوقت الذي صلاها جبريل عليه السلام بالنبي، ﷺ، حين (أقام[١]) له وقت الصلاة، وعلم أنه قد علم الوقت الذي صلاها (فيه[٢]) حين أقام له وقتها، كما علم هو ذلك، أنكر عليه فعله في تأخيرها عن ذلك الوقت وقرره على مخالفته للحديث مع علمه به، فقال له، موبخا على ذلك: ما هذا يا مغيرة، أليس قد علمت أن جبريل صلاها بالنبي عليه السلام، حين أقام له وقت الصلاة، قبله؟ ولعلمه بأنه قد علم الوقت الذي صلاها جبريل بالنبي ﷺ فيه، سكت عن أن يبين ذلك له في الحديث، فيقول: اليس قد علمت أن جبريل نزل، فصلى، فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، في وقت كذا ثم صلى، فصلى رسول الله عليه وسلم، في وقت كذا، واكتفى بأن قال: أليس قد علمت أن جبريل نزل، فصلى، فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم صلى، فصلى رسول الله ﷺ، الحديث.[٣] وفهم المغيرة ذلك من مراده، فسلم له بقيام[٤] الحجة عليه.

فهذا وجه حجة أبي مسعود عليه بالحديث. فالنكتة، التي هي موضع الحجة تقريره على العلم بالوقت، الذي صلى فيه جبريل بالنبي عليه السلام، بقوله: «أليس قد علمت»؟ وتوقيفه (على[٥]) أنه أخرها عن ذلك الوقت.

هذا بين من مساق الحديث، مفهوم من فحواه، قائم من معناه، يجري مجرى النص وان لم يكن في الحديث نصاً.

(١) من: ع، م، ق، ص، وفي ب: قام.
(٢) ع، فيه. وفي ب: له.
(٣) تتمة الحديث كما الموطأ: (كتاب وقوت الصلاة - رقم: ١): «ثم صلى، فصلى رسول الله ﷺ، ثم صلى، فصلى رسول الله ﷺ ثم صلى، فصلى رسول الله ﷺ، ثم صلى، فصلى رسول الله ﷺ. ثم قال: بهذا أمرت».
والحديث أخرجه البخارى (١٣٢/١) ومسلم، رقم: ٦١٠، عن أبي مسعود الأنصارى، كذلك. (انظر الفتح: (٣/٢)).
(٤) م: لقيام.
(٥) من: ع، م.

الوقت الذي أخر اليه المغيرة صلاة العصر

والصلاة التي اخرها المغيرة بن شعبة هي صلاة العصر، بما دل على ذلك[1] من غير هذا الحديث[2]. ولم يؤخرها المغيرة الى الوقت المنهي عن أن تصلى فيه، وهو (وقت[3]) الاصفرار، وانما صلاها، والله أعلم، قبل أن تصفر الشمس، وبعد القامتين المذكورتين في حديث[4] امامة جبريل بالنبي عليه السلام.

فانما وبخه أبو مسعود على تركه لوقت (الفضيلة[5])، وان كان مصليا لها، بعد، في[6] وقتها، لأن وقت الفضيلة في صلاة العصر هو ما بين القامة الى القامتين، لقول جبريل للنبي ﷺ في ذلك: «ما بين هذين وقت»، ودل[7] أن ما بين (القامتين[8]) وقت لها، ما لم تصفر الشمس، وان لم يكن وقت فضيلة: قول النبي عليه السلام، في حديث أنس بن مالك: «تلك صلاة المنافقين، تلك صلاة المنافقين، يجلس أحدهم حتى اذا اصفرت الشمس، وكانت بين قرني الشيطان، أو على قرني الشيطان، قام ينقر أربعا، لا يذكر الله فيها الا قليلا[9]». وما روى عنه ﷺ من أن وقتها «ما لم تصفر الشمس[10]»، من رواية ابن عمر وغيره.

---

(١) ع: عليه.

(٢) ع: الوقت.

(٣) ص: وقت الاصفرار.

(٤) أخرج الحديث أبو داود في السنن رقم: ٣٩٣، والترمذي في الجامع، رقم: ١٤٩ والنسائي (٢٥٥/١). عن ابن عباس، وجابر بن عبد الله. وصحح الحديث ناصر الدين الألباني، في مشكاة المصابيح: (١٨٥/١).

(٥) من: ع، ص. وفي ب: الفريضة.

(٦) ص، ق: مصلياً لها بعد وقتها.

(٧) ص، ق: وذلك.

(٨) من: ص، ع، م.

(٩) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب القرآن - رقم: ٤٦)، وأخرجه مسلم، رقم: ٦٦٢٢ وأبو داود، رقم: ٤١٣.

(١٠) أخرجه أبو داود، رقم: ٣٩٦، ومسلم رقم: ٦١٢.

وتوبيخه اياه على ترك الفضيلة كتوبيخ عمر بن الخطاب لعثمان بن عفان، رضي الله عنهما، بقوله: «آلوضوء أيضا، وقد علمت أن رسول الله ﷺ يأمر بالغسل»؟ اذ جاء وهو يخطب، فقال له: «أية ساعة هذه؟ فقال: «يا أمير المؤمنين، انقلبت من السوق، فسمعت النداء، فما زدت على ان توضأت»[1].

وبالله التوفيق.

[١٢٨] - زينب بنت رسول الله عليه السلام، وزوجها

وسأله[2] رجل من (أهل[3]) جيان، في مسألة المدونة[4]، وهي ما ذكر فيها عن عطاء بن أبي رباح[5]«أن زينب[6] بنت رسول الله، ﷺ، كانت تحت أبي العاص بن الربيع[7]، فأسلمت، وهاجرت، وكره زوجها الاسلام».

فبين لنا ما كانت عليه زينب، رضي الله عنها، قبل ذلك، وان قائلا قال: ان بنات النبي، عليه السلام، كن في وقت كذا على الشرك، غير مسلمات.

فاشرح لي صواب القول في ذلك، بتوفيق/ الله تعالى، معانا ان شاء الله تعالى. [١٢٠]

---

(١) تقدم في صفحة ٣٥٦.

(٢) ق: ١٩٤/ ص: ٢٧٢/ م: ٣٢٠/ ع:١٦٢

(٣) من: ق.

(٤) المدونة: (٣٠٠/٢).

(٥) هو أبو محمد القرشي بالولاء، أحد الفقهاء الأئمة، رأس الفتوى بمكة. توفي ١١٤ هـ. (الخلاصة - ص: ٢٦٦).

(٦) هي بنت محمد ﷺ من خديجة. ولدت قبل البعثة، أسلمت وهاجرت، ولم يسلم زوجها معها. توفيت أول سنة ٨ هـ.
(سيرة النبي - ٢٩٦/٢، وطبقات ابن سعد - ٣٥/٨).

(٧) أبو العاص من رجال مكة المعدودين مالا وأمانة. ابن هالة بنت خويلد أخت خديجة زوجة الرسول. طلبت منه قريش أن يرد على النبي بنته فأبى. أسلم في السنة ٧ هـ (سيرة النبي - ٢٩٦/٢).

فـأجـاب، رضي الله عنــه، عــلى ذلــك بجواب نصــه: تصفحـت ياسيدى، - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك، ووقفت عليه.

ولا امتراء في أن زينب بنت رسول الله، ﷺ، ورضي عنها، كانت على غير الاسلام، قبل أن تسلم، لأن الله تبارك وتعالى بعث نبيه، عليه السلام بالايمان والاسلام، على فترة[1] من الرسل، وقد درست الشرائع والأديان، وعم الكفر والضلال، وأشرك في عبادة الله الأوثان، وكان الله عز وجل قد تولى نبيه عليه السلام، قبل مبعثه، (فعصمه[2]) من الفواحش والآثام، وكره اليه ما كان عليه رهطه وعشيرته من عبادة الأوثان، وحبب اليه الانفراد والخلاء، فكان يذهب الى التحنث[3] في غار حراء، حتى جاءه الحق، وهو فيه، ولا شك في تمسك (بناته[4])، اللواتي ولدن قبل بعثه، بهديه، واتباعه على سيرته وفعله.

والله ولي التوفيق برحمته. والسلام عليك ورحمة الله وبركاته.

[١٢٩] - أموال الولاة المعتدين، والمرابين، والمرتشين.

قال الفقيه[5]، الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد رضي الله عنه[6]:

ان سأل أحدهم عن حكم أموال الظلمة، والولاة المعتدين، ومن كان في معناهم، كالمرابين[7]، والمرتشين، وأشباههم من المخلطين، في خاصة

(١) هي المدة بين عيسى ومحمد عليهما السلام. (تفسير ابن كثير ٢/٥٣٠).

(٢) من: ع، م، ف. وفي ب: بعصمه.

(٣) التحنث هو التعبد، دون التقيد بأى شكل من أشكال العبادة.

(٤) من: ع. وفي ب: ببياته.

(٥) ق: ٥٧/ ص: ٢٢١/ ع: ٥١/ ر: ١١٠/ م ٢٢٤.

(٦) ر: مسألة في حكم مال من خالط الحرام ماله. املاء الفقيه الامام الحافظ، أبي الوليد ابن رشد رضي الله عنه. بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على النبي الكريم، محمد، وعلى آله، وسلم تسليما.

(٧) ع، ر، م. ف: كالمربين.

أنفسهم، وما يجوز من معاملتهم.

حالتان لهذه الأموال.

فالجواب: أن ذلك ينقسم على قسمين:

أحدهما: أن يكون الحرام قد ترتب في ذمة آخذيه، وفات رده بعينه، الى أربابه ومالكيه.

والثاني: أن يكون (الحرام[١]) قائما بعينه، عند آخذيه، ولم[٢] يفت رده بعينه، الى أربابه ومالكيه.

صور الحالة الأولى: المال الحرام في الذمة.

فأما القسم الأول، وهو أن يكون الحرام قد ترتب في ذمة آخذيه[٣]، وفات رده بعينه الى ربه، ومالكيه، فلا يخلو من ثلاثة أحوال[٤]:

أحدها: أن يكون الغالب على ماله الحلال.

والثاني: أن يكون الغالب على ماله الحرام.

والثالث: أن يكون ماله حراما، اما بأن لا يكون له ماله حلال، واما بأن يكون قد استهلك من الحرام أكثر مما كان له من الحلال، فيكون مستغرق الذمة بالحرام.

[١]

فأما الحال الأولى، وهي[٥] أن يكون الغالب على ماله الحلال،

---

(١) س: ع، م.
(٢) م: لم يفت.
(٣) ر: آخذه.
(٤) م: أوجه.
(٥) م: الوجه الأول، وهو.

فالواجب عليه، في خاصة نفسه: ان يستغفر الله تعالى، ويتوب اليه، برد ما عليه من الحرام لأربابه ان عرفهم، أو التصدق[١] به عنهم، ان لم يعرفهم: فما كان من ذلك غصبا، أو سرقة، أو خيانة[٢]، تصدق بوزنه، ان كان عينا، أو بالأكثر من قيمته يوم غصبه، أو الثمن الذي باعه به، إن كان عرضا، فباعه. وقد قيل: ان عليه أكثر مما انتهت اليه قيمته من يوم غصبه الى يوم باعه، أو من الثمن الذي باعه به.

وان علم صاحبه في ذلك كله، اداه اليه، وما كان من ذلك من تغريم مال أغرمه أهل عمله[٣] للوالي، الذي قدمه على وجه العداء، لزمه أن يغرم لهم جميع ما قبضه منهم، وارتفع اليه، وجرى على يديه، دفعه الى الوالي الذي قدمه، (أو استأثر[٤]) به لنفسه، وان لم يعرفهم بأعيانهم تصدق به عنهم.

وكذلك ما أهدي[٥] اليه، لقول رسول الله ﷺ: « هدايا الأمراء غلول[٦] » كانت الهدية التي أهديت اليه على رد مظلمة، أو حكم بحق، أو قضاء بجور[٧]، غير أنها ان كانت على قضاء بجور[٨]، لزمه مع غرم الهدية، غرم ما أتلف على المحكوم عليه بالجور.

وما كان من ذلك من ربا، أربى فيه في عرض، أو دين، لزمه أن

---

(١) ر: أو يتصدق به.

(٢) ع: جناية.

(٣) العمل: هو مجموعة قرى ومداشر، تكون ما يقرب مما نسميه الآن « الدائرة ». في التقسيم الاداري. يقع بعدها « الناحية »، التي تقرب من « الاقليم » حالا، وبعدها تأتي « الحاضرة أو المدينة ». وعلى رأس الثلاثة السلطة المركزية.

(٤) من: ر، م. وفي ب: واستأثر.

(٥) ق، ع. ر: أهدوا.

(٦) أخرجه أحمد في المسند: (٤٢٤/٥) بلفظ: « هدايا العمال غلول » وبنفس اللفظ أخرجه السيوطي في « الجامع الصغير »: (١٩٥/٢). وقال عنه « ضعيف » كما أخرجه المناوي في « كنز الحقائق »: (١٤٤/٢). بلفظ: « هدايا العمال حرام كلها ». والغلول: الخيانة، أو الخيانة في الغنيمة.

(٧) م: يجوز.

(٨) م: يجوز.

يتصدق بالزائد على رأس ماله من الدين (أو[1]) العرض، لقول الله عز وجل: «وان تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون[2]».

وان كان الربا من بيع الذهب بالذهب، والورق بالورق، متفاضلا، لزمه أن يتصدق بما أخذ زائداً على ما اعطى، وان كان هو الذي أعطى الزائد، لم يلزمه الا الاستغفار.

وان كان الربا من بيع دنانير بدراهم، أو دراهم بدنانير، نظرة[3]، لزمه أن يتصدق بما زادت (قيمة[4]) ما أخذ على ما أعطى، بصرف يوم (يتحرى[5]) من ذلك. والاختيار: أن يتصدق بما زادت قيمة ما أخذ على ما أعطى، بأعلى الصرفين. وان علم (من بايعه[6]) في ذلك كله، رد عليه ما أربى فيه معه.

فاذا فعل ذلك كله سقطت جرحته، وصحت (عدالته[7]) وبرىء من الاثم، وطاب له ما بقي من ماله، وجازت مبايعته فيه، وقبول هديته، وأكل طعامه، باجماع من العلماء/. [١٢١]

معاملة صاحب المال المشبوه.

واختلف، اذا لم يفعل ذلك[8]، في جواز معاملته، وقبول هديته، وأكل طعامه فأجاز ابن القاسم معاملته، وأبى ذلك ابن وهب، وحرمه أصبغ، وقبول هديته وأكل طعامه محمول على ذلك.

وقال ابن القاسم هو القياس، لأن الحرام قد ترتب في ذمته، فليس

---

(١) من: ع، م. وفي ب: والعرض.
(٢) سورة البقرة، رقم: ٢٧٩.
(٣) النظرة والانتظار: بمعنى التأجيل، والتأخير في الأداء.
(٤) س: ع، ر. وفي ب: قيمته.
(٥) من: م. وفي ع: يتمحى. وفي ر. بصرفه بوم تحى. وفي ب: يتمحى.
(٦) من: ع، ر، ق. وفي ب: بائعه.
(٧) من: ع، ر، م. وفي ب: عبد الله.
(٨) ع: ساقطة.

متعينا في جميع ما في يده من المال، بعينه شائعا.

وأما قول ابن وهب فوجهه: أن الحرام، لما اختلط بماله، صار شائعا فيه، فاذا عامله في شيء منه، فقد عامله في جزء من الحرام، فرأى ذلك من المتشابه[1]، ومنع منه على وجه التوقي، لقول رسول الله ﷺ: «الحلال بين، والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات، فمن اتقى المشتبهات، استبرأ لدينه وعرضه[2]» الحديث.

وأما قول أصبغ فانه تشديد[3]، على غير قياس، لأنه جعل ماله كله عينا حراما، لأجل ما خالطه من الحرام، فقال: ان من عامله فيه وجب عليه أن يتصدق بجميع ما أخذ، وهو[4] بعيد.، والله أعلم.

ترجيح قول ابن وهب.

فترك معاملته، والامتناع من قبول هديته، أولى لمن أراد التَّوَرُّعَ، لاسيما اذا كان ممن يقتدى به.

والله الموفق لمن يشاء برحمته.

[٢]

وأما الحال الثانية، وهو أن يكون الغالب على ماله الحرام، فالحكم فيما يجب على صاحبه، في خاصة نفسه، على (ما[5]) تقدم سواء.

معاملة صاحب المال الغالب عليه الحرام.

وأما معاملته، وقبول هديته[6]، فمنع من ذلك أصحابنا، قيل: على

---

(١) ق، ع: المتشابهات.
(٢) تقدم في صفحة.... ٤٩٧.
(٣) ق: شديد.
(٤) ر: وهذا.
(٥) من.
(٦) ق: هبته.

وجه الكراهة[1]، وقيل: على وجه التحريم، الا أن يبتاع سلعة حلالا، فلا بأس أن تشتري منه، وأن تقبل منه هبة[2]، ان علم أنه قد بقي بيده ما يفي بما عليه من التباعات، على القول بأن معاملته مكروهة.

وأما لو ورث سلعة، أو وهبت له، لجاز أن تبتاع منه، وأن تقبل هبةً، قولا واحدا، والله أعلم.

[٣]

وأما الحال الثالثة، وهي أن يكون المال كله حراما، اما بأن لا يكون له مال حلال، واما بأن يكون قد (استهلك[3]) من الحرام أكثر مما كان معه[4] من الحلال، فالواجب عليه، في خاصة نفسه، أن يتصدق بجميع ما في يديه من المال، أو بعضه، في وجه من وجوه منافع المسلمين، على اختلاف بين أهل العلم: هل حكم هذا المال، الذي قد جهل (أهله[5]) حكم الصدقة، أو حكم الفيء؛ حتى لا يبقى معه منه شيء، الا ما يستر به عورته، ويسد (به[6]) جوعته.

المديان وصاحب هذا المال الحرام كله.

والفرق بينه وبين المديان[7]، الذى يترك له، اذا فلس، لبسة مثله، وثوبا جمعته، اذا لم يكن لهما كبير (ثمن[8])، وما يعيش به هو وأهله

---

(١) الكراهة.
(٢) ر: هديته منه.
(٣) من: ع، ر، م. وفي ب: استملك.
(٤) ع، ر، م: له.
(٥) من: ع، ر، م، ق، ص.
(٦) من: ع، ر.
(٧) المديان: من عليه دين، وهو أحد ثلاثة.
موسر: يستطيع الأداء، دون ضرر يلحقه في ذلك.
أو معسر: له مال في شكل غير نقدي، ولا نقود له، يضر به الأداء.
أو معدم: لا مال له أصلا. ويلاحظ أن الاعسار، في القانون المدني المغربي هو عدم كفاية أموال المدين لأداء دين عليه.(المادة ٢٨٦. ق. ل. ع. م.)
(٨) من: ع. وفي ب: بال.

الأيام اليسيرة: أن الغرماء عاملوا المفلس[1] باختيارهم، فدخلوا معه على أن يلبس ما يشبهه، وينفق على أهله وعياله، بخلاف هؤلاء، الذين لم يعاملوه، ولا دخلوا معه على ذلك. ولا أذنوا له في شيء منه.

معاملة صاحب المال الحرام.

وأما معاملته، ومبايعته في ذلك المال، فيتحصل في ذلك أربعة أقوال:

أحدها: أنه لا تجوز مبايعته فيه، ولا معاملته، ولا قبول هديته، ولا أكل طعامه، وان كان الشيء الذي وهب، أو الطعام الذي أطعم، قد علم أنه اشتراه، أو ورثه، أو وهب له، لأنه اذا صار اليه، وملكه، بوجه من الوجوه، وجب لأهل تباعاته، فصار حكمه كحكم[2] سائر ما في يديه، فلم يجز له اتلافه عليهم بهبة ولا غيرها، وان جهلوا؛ لأنه في حكم المديان الذي قد اغترقت الديون ذمته، لا تجوز هبته عندنا، خلافا لأهل العراق[3].

والقول الثاني: أن مبايعته ومعاملته تجوز في ذلك المال، وفيما اشتراه من السلع أو ورثه، أو وهب له، اذا عامله بالقيمة، ولم يحابه، ولا تجوز هبته في شيء من ذلك ولا محاباته فيه.

ووجه هذا القول: أنه اذا عامله بالقيمة، لَمْ يدخل على أحد من أهل تباعاته نقصا.

---

(١) المفلس (تشديد اللام، وبصيغة اسم الفاعل): هو من ساوت أمواله ما عليه من الديون، أو من نقصت أمواله عن ديونه، وقام عليه الدائنون بديونهم. هذا معنى أعم للمفلس، ويطلق، بمعنى أخص، وهو من حكمت عليه المحكمة بخلع يده عن أمواله، نتيجة لما سبق. وهذا المفهوم يختلف من مفهوم المفلس في القانون التجارى، فالمفلس، قانونا، هو التاجر المتوقف عن دفع ديونه، بقطع النظر عن كونه موسرا أو معسرا، قليل الأموال أو كثيرها.

(بداية المجتهد - ٢١٣/٢، قوانين ابن جزي - ص: ٢٤٠، القانون تحـم: ١٩٧).

(٢) ع، م: حكم.

(٣) تعني الحنفية.

ترجيح

والقول الأول هو الصحيح: لأن البيوع على وجه المكايسة، لا تنفك من المغابنة فقد يكون الذي يأخذ أكثر من الذي يعطي، بما يتغابن الناس في مثله، في البيوع، وقد ترخص السلعة، التي باع منه، أو (تغلو[1]) التي اشترى منه، فيكون قد أدخل على أهل تباعاته بذلك نقصا بغير اذنهم.

ولأنه في هذه الحال، لاستبداده[2] بالحرام، وامتناعه من جريان الحق عليه، في حكم المضروب على يده[3]، لا تجوز مبايعته؛ ألا ترى أنه لا يجوز له أن يقضي بعض أهل تباعاته دون بعض، ان علمهم، بخلاف من أحاط/ بماله، لأن الغرماء قد دخلوا معه على (أنه[4]) يبيع [١٢٢] ويشتري، فهو مطلق على ذلك، ما لم يضربوا على يده ويفلسوه، وله أن يقضي بعض غرمائه دون بعض، على اختلاف من قول مالك رحمه الله في ذلك.

والقول الثالث: أنه لا يجوز لأحد أن يبايعه في ذلك المال، فان باع منه أحد سلعة،كانت[5] تلك السلعة عليه حراما، وكان الثمن على البائع حراما.

فان باع هو تلك السلعة، التي اشتراها بذلك المال، وكان أصلها طيبا، طابت للمشتري، وكذلك لو أهداها لرجل، طابت للمهدى له، وكذلك ما ورث من السلع، أو (وهب[6]) له، يجوز أن تشتري منه، وأن تقبل منه هدية.

(١) من: ر، م، ق، وفي ب: تغلي.
(٢) م: لاستبدادهم.
(٣) ع: يديه.
(٤) من: ع، ر. وفي ب: أن.
(٥) ر: وكانت.
(٦) من: م. وفي ب: وهبت.

وهذا القول يروى عن ابن سحنون[1]، وابن حبيب، قال ابن حبيب: وكذلك (هؤلاء[2]) العمال، ما اشتروه في الأسواق، فأهدوا لرجل، طاب للمهدى له.

ووجه هذا القول: أن العين الحرام من الدنانير والدراهم لا تؤثر فيه الغيبة عليه، فهو، ما كان في يديه، له حكم العروض المعينات، لا يجوز أن تشترى منه، ولا أن تقبل منه هدية[3]، فاذا اشترى به عرضا، صار الثمن في ذمته، لتحويله في العرض، وكان عليه، هو، ذلك العرض حراما، لأنه اشتراه بمال حرام، فان وهبه لرجل، أو باعه منه، طاب للمشترى و(للموهوب[4]) له، لأن أصله حلال، وقد ترتب الحرام في ذمة البائع والواهب، فهو المأخوذ به، والمسؤول عنه.

وما روي: «أن سحنون[5] أتى بدينارين من مديان لا يرضاه، فأرسل بهما الى رجل، ليبد لهما له، فاستجازهما لتبدل الملك»، لا وجه له، الا أن يكون معناه: أنه كرههما لفساد سكتهما، لا لخبث أصلهما فاستجازهما لتبدل الملك اليه، من عند الذي أتى بهما من عنده، فيتخرج ذلك على القول الرابع، الذي نذكره، بعد، ان شاء الله، ويكون ذلك، أيضا، خلاف المعروف من قوله، والمعلوم من روعه وفضله.

وأما أن يكون أنه[6] روي: أنهما طابا له بالمبادلة، فذلك بعيد، اذ

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن سحنون، «شيخ الاسلام». له: «المسند في الحديث» «وأجوبة» وتوجد الاخيرة في المكتبة العامة بالرباط، تحت رقم: ٦،٢٩٠. وتوفي ابن سحنون سنة ٢٥٥ هـ. (شجرة النور الزكية - ص: ٧٠)

(٢) من: ع، ق، م، ص، ر.

(٣) ع، ر. م: هبة.

(٤) من: ر، وفي ب: والموهوب له.

(٥) ع: عن سحنون.

(٦) ع، ر: واما أن يكون رأى.

لا اختلاف بين أحد أهل العلم، أن المأخوذ في عوض الحرام حرام، وانما الاختلاف في المأخوذ في عوض الحلال من الحرام اذا كان عينا، قد غاب عليه صاحب الحرام، على ما سنذكره ان شاء الله.

شراء السلعة الحلال بمال حرام.

ففي شراء السلعة الحلال، تشترى بمال حرام، ثلاثة أقوال.

[١] - احدها: أن ذلك جائز، علم البائع بخبث الثمن، أو لم يعلم، وهو قول ابن سحنون، وابن حبيب.

[٢] - والثاني: أن ذلك لا يجوز، وهو قول سحنون.

[٣] - والثالث: أن ذلك جائز، ان علم البائع بخبث الثمن، ولا يجوز ان لم يعلم، وهو قول ابن عبدوس.

قال (الداودي[١]): «نحا ابن عبدوس في قوله منحى الورع، ولم يصب، لأنه اذا لم يعلم، أَعْذَرُ منه اذا علم.

وليس قول (الداودى[٢]) بصحيح، وانما المعنى، فيما ذهب اليه ابن عبدوس أنه إذا علم (البائع[٣]) بخبث الثمن[٤]، فقد رضي بمعاملته، وصحت السلعة للمشترى، فجاز أن تشترى منه، واذا لم يعلم بخبث الثمن، كان له، اذا علم، أن ينقض البيع، ويسترد سلعته، لأنه يقول: أنا لم أرض بمبايعة من استغرقت ذمته بالحرام، فاذا أوجب[٥] له نقض

---

(١) من: ر، م، ق. وفي ب: الداراوردى.
والداودي هو أحمد بن نصر التلمساني. من أئمة المالكية بالمغرب.
له: «النامي» وهو شرح الموطأ مالك، و«الواعي» في الفقه. توفي بتلمسان ٤٠٢ هـ. أو ٤٤٢ هـ.
(شجرة النور الزكية - ص: ٨٢، ومعجم أعلام الجزائر - ص: ٤٦).

(٢) من: ر، م، ق، وفي ب: الدراوردي، وهو غلط، لأن عبد العزيز الدَّرَاوَرْدِي توفي سنة ١٨٦ هـ، قبل أن يوجد ابن عبدوس، الذى توفي بدوره: ٢٦٠ هـ.

(٣) من: ع.

(٤) ع، المال.

(٥) ع، ر. م: وحب

البيع، وأخذ سلعته، لم يجز أن تشترى من المشتري، وهو كلام صحيح، ينبغي أن يحمل على التفسير لقول ابن سحنون، وابن حبيب، بأن يتأول عليهما أنهما (إنّما[1]) أرادا بالمساواة بين أن يعلم البائع أو لا يعلم، في حين عقد البيع، اذا علم بعد ذلك[2]، ورضي، فترجع المسألة الى قولين:

أحدهما: قول سحنون، أن ذلك لا يجوز وهو الصحيح، لما قد ذكرناه من أنه في حكم المضروب على يده.

والثاني: أن ذلك جائز، اذا علم البائع بخبث الثمن، وكذلك لو ورث السلعة، أو وهبت له، لتخرج[3] جواز شرائها منه على قولين، والله أعلم.

والقول الرابع: أن المال الخبيث[4] الحرام، اذا كان عينا، فهو على غاصبه حرام، فان وهبه لرجل، أو اشترى به منه سلعة، بعد أن غاب عليه، فهو حلال للبائع والموهوب له، حكي هذا القول عن ابن مزين[5] وغيره، وعلى هذا، يرث ذلك المال عنه ورثته، وهو قول ابن شهاب[6]، والحسن البصرى[7]:

(روي[8]) عن ابن شهاب أنه قال: فيمن كان على عمل، فكان يأخذ

(١) من: م. وفي ب: أراد. وفي ر: أنهما أرادا.

(٢) ق: بذلك.

(٣) ر: لخرج.

(٤) ق: الخبث.

(٥) هو القاضي أبو زكرياء يحيى بن زكرياء بن مزين القرطبي. له من الكتب: تفسير الموطأ، و«المستقصية» في دراسة حديث الموطأ. توفي ابن مزين سنة: ٢٥٥ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٧٥، تاريخ علماء الأندلس - ص: ١٠٩)

(٦) هو محمد بن مسلم بن عبيد الله. محدث المدينة، روي عنه مالك، والليث، توفي سنة ١٢٠ هـ. (الخلاصة: ص: ٣٥٩)

(٧) هو أبو سعيد الحسن بن أبي الحسن سيار. نشأ بالمدينة، وعمل كاتبا لوالي خراسان في خلافة معاوية. ثقة، حجة، ناسك، توفي: ١١٠ هـ.
(تذكرة الحفاظ - ص: ٧١، ٧٢)

(٨) من: ر. وفي ب: وروي.

(منه[1]) الرشوة، والغلول، والخمس، وفيمن كانت أكثر تجارته[2] الربا:

أن ما تركا من الميراث سائغ لورثتها، بميراثهم، الذي فرضه[3] الله لهم، علموا بخبث كسبه، أو جهلوه، واثم الظلم على حانية.

وروي عن الحسن أنه دخل على عبد الله/ بن الأهتم، يعوده في [١٢٣] مرضه فجعل عبد الله يصوب النظر الى صندوق في بيته، فقال له: يا أبا سعيد، هذه مائة ألف، لم أؤدِّ منها زكاة، ولم أصل منها رحما، فقال الحسن لولده، بعد موته: أتاك هذا المال حلالا، فلا يكن عليك وبالا، أتاك، عفوا صفوا، ممن كان له جموعا منوعا، من باطل جمعه، ومن حق منعه.

جوائز الخلفاء بين مالك والليث.

ومن حجة من ذهب الى هذا القول: أن عمر بن عبد العزيز، رضي الله عنه، لما ولي، أعطى بيت المال، الذى وجده لمن قبله من أمراء الجور، (الفقهاء[4]) وغيرهم ممن يستحي العطاء، لأن ذلك العين قد صار مضمونا على (جابيه[5]) في الذمة.

وهذا لا حجة فيه، لأن عمر بن عبد العزيز لما ولي (الخلافة[6]) أدى ما علم من المظالم في بيت المال.، وقد كانوا يجبون الحلال والحرام.

وقد قال سحنون في العتبية: «ان جل ما كان يدخل بيوت الأموال بالامر المستقيم، والذي[7] كانوا يظلمون فيه قليل في كثير» وهذا، والله أعلم، تأول من قبل جوائز من لا يرضي من الخلفاء،

---

(١) من: ر.
(٢) تجاراته.
(٣) ر: فرض الله.
(٤) من: ع، ر. وفي ب: للفقهاء.
(٥) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: جانيه.
(٦) من: م.
(٧) ص: والذين.

كالليث ومالك، رحمهما الله، لأنه قد روي عن مالك أنه قال: «المال المأخوذ في غير حق[1] لا يحل لقاض في رزقه، ولا لعالم، ولا لغيره». فلم يكن مالك، رحمه الله، ليأخذ من مال يعتقد أنه لا يشوبه حلال، وهو يطلق القول فيه بأن ذلك يحل، وانما أخذ مما اعتقد أنه يشوبه الحلال، تقية على نفسه، ومداراة عليها، مخافة أن يتأول عليه: أنه يرى تجويرهم، ويبيح القيام عليهم، وهو لذلك كاره، ألا ترى أنه كان ينهى الناس عن الأخذ، فاذا قيل له: فإنك تأخذ؟ قال: أكره أن أبوء باثمي واثمك.

وهذا الاختلاف كله انما يصح إذا جهل أهل التباعات، وأيس من معرفتهم، وأما اذا علموا وتعينوا، فلا يصح من ذلك إلا القول الأول، والله أعلم.

المستغرق الذمة بالحرام عندما تشغل ذمته من جديد.

فصل. ولو اغتصب هذا المستغرق الذمة بالحرام رجلا، دنانير، أو دراهم، أو طعاما، فغاب على ذلك، ولم يعرف بعينه، لساغ للمغصوب منه أن يضمنه في ذلك كله المثل، اذ لم يدخل على أهل تباعاته، لما أخذ نقصا.

وكذلك لو اغتصب منه سلعة، فجحدها، لساغ له أن يضمنه قيمتها، لأنه لا يدخل بذلك، أيضا، على أهل تباعاته نقصا، قولا واحدا.

وأما لو جنى على دَابة رجل، فقتلها، أو على ثوبه، فخرقه، (أو[2]) أفسده، لما ساغ له أن يضمنه القيمة في ذلك إلاّ على القول

---

(١) ص: بغير حقه.

(٢) من: ق، ع، ر. وفي ب: وأفسده.

الرابع، لأنه يدخل بذلك على أهل تباعاته نقصا.

وكذلك لا يسوغ لأجير أن يأخذ منه أجرة في خدمته اياه، ولا لحجام اجارة في حجامته الاعلى القول الرابع، لأنهم يدخلون بذلك على أهل تباعاته نقصا، ولو كانت الاجارة فيما يتعلق بماله لجرت مجرى مبايعته وقد تقدم القول في ذلك.

المستغرق الذمة بالحرام لا يتزوج بالمال المغصوب.

ولا يجوز له، هو، أن يتزوج بذلك المال، لأنه كالمضروب على يده فيه، وقد سئل مالك، رحمه الله، عن الرجل يتزوج بالمال الحرام: أتخاف[1] أن يكون ذلك مضارعا للزنا؟ فقال: إي والله، إني لأخافه، ولكني لا أقوله.

وكذلك لا تخالع به المرأة زوجها، ان كانت امرأته ولا (يؤدى[2]) منه أرش[3] جناية[4]، عمدا كانت أو خطأ، ويطيب المهر للمرأة[5]، والخلع للزوج، والأرش للمجني عليه، على القول الرابع، وان كان ذلك لا يجوز للدافع.

المستغرق الذمة بالحرام لا يورث عنه ماله، ولا تجوز وصاياه.

فصل. ولا يرثه عنه ورثته، ولا تجوز فيه وصاياه، لأن التباعات التي (عليه[6]) هي أحق بماله من ورثته، ومن أهل وصاياه، لأنها ديون

---

(١) ع: ايخاف.

(٢) من: م. وفي ب: يؤديا.

(٣) الأرش هو: حزء الدية. في الجناية على الأعضاء كقطع أصبع.

(٤) الجناية تطلق على سبع جرائم هي: البغي، الردة، الزنا، القذف، السرقة، الحرابة،شرب الخمر. (حاشية بناني على الزرقاني - ٦٠/٧) ويلاحظ أن جزاء الجناية في القانون الحالي مقدار العقوبة، فالجناية، قانونا، هي التي تعاقب بالاعدام، أو السجن المؤبد، أو السجن من ٥ سنوات كحد أدنى الى ثلاثين سنة... (المادة: ١٦ من القانون. ج. م.).

(٥) ق: للزوجة

(٦) من: ع. ر. م.

عليه، ولا ميراث لأحد الا بعد أداء الدين، لقول الله عز وجل: «من بعد وصية يوصى بها أو دين[1]».

فان جهل أهل التباعات، ويئس[2] من معرفتهم، تصدق بالمال عنهم، فان كان الورثة (فقراء[3]) فقد (ساغ لهم أن يأخذوه[4]) على سبيل الصدقة عن أهل التباعات، لا على سبيل الميراث عن مورثهم، هذا هو الصحيح من الأقوال[5].

وما تقدم عن الزهري، والحسن البصرى، انما يتخرج على القول الرابع على ما ذكرناه.

وقد قيل: ان ورثته ان (كانوا[6]) ممن ينتفع (بهم[7]) المسلمون، ويغني عنهم في وجه من الوجوه، التي يجب أن يرزقوا عليها من بيت المال، ساغ لهم أن يأخذوه، أيضا، لانتفاع المسلمين بهم، على مذهب من يرى حكم هذا المال حكم الفيء لا حكم الصدقة.

والقياس على هذا القول: أن ياخذوه على سبيل الميراث لأنه إذا رأى حكمه حكم الفيء، فقد أسقط حق (أهل[8]) التباعات منه للجهل، [١٢٤] واذا سقط/ حقهم منه، وجب أن يكون ميراثا للورثة بالنسب[9]، كما أنه اذا سقط حق الورثة، للجهل بقعددهم كان ميراثا للموالي بالولاء. ولو لم يسقط حق أهل التباعات (منه[10]) للجهل بهم، لوجب أن يتصدق

---

(١) سورة النساء، رقم: ١٢.
(٢) ر، م، وأيس.
(٣) من: ر.
(٤) من: ر. وفي ب: الورثة. فقد أساغ لهم أن يأخذوا.
(٥) ع، ق،: أقوالهم. ر: القول.
(٦) من: ع، ر، وفي ب: كان.
(٧) من: ق، وفي ب: به.
(٨) من: ق، ص.
(٩) ع: بنسب.
(١٠) من: م، ق. وفي ب: منهم.

به عنهم، وهو القول الآخر، وهذا بين.

الحالة الثانية: المال الحرام لا زال بعينه.

وأما القسم الثاني، وهو أن يكون الحرام قائما بعينه، عند آخذه، لم يفت،رده بعينه، الى ربه ومالكه، (فسواء[1]) كان له مال سواه أو لم يكن، لا يحل لأحد أن يشتريه منه ان كان عرضا، ولا يبايعه فيه ان كان عينا، ولا يأكله ان كان طعاما، ولا يقبل شيء من ذلك هبة، ولا يأخذه منه في حق له عليه، ومن فعل شيئا من ذلك، وهو عالم، كان سبيله سبيل الغاصب، في جميع أحواله.

وكذلك اذا فات عند الغاصب، ولم (تذهب[2]) عينه بأمر من السماء، أو بجناية غير الغاصب عليه، لأن ذلك لا يقطع تخيير[3] صاحبه في أخذه.

وكذلك أيضا، لو أفاته الغاصب افاتة لا تقطع تخيير صاحبه في أخذه، مثل أن تكون شاة، فيذبحها، أو بقعة فيبنيها، أو ثوبا فيخيطه، أو يصبغه، وما أشبه ذلك.

ولو أفاته إفاتة تلزمه بها القيمة، أو المثل،فيا له مثل، ويسقط خيار ربها في أخذها[4]، عند بعض العلماء، كالفضة يصوغها حليا، أو الصفر يعمل منه قدحا، أو الخشبة يصنع منها توابيت، أو ابواباً، أو الصوف والحرير والكتان يعمل من ذلك ثيابا وما أشبه ذلك، لما جاز، ايضاً، لأحد أن يشتريه، ولا أن يستوهبه. (للجلالة[5]) من يقول من العلماء: ان

(١) من: ع، ر، م، وفي ب: وسواء

(٢) ص: ذلك يقطع.

(٣) م: خيار.

(٤) ع: خيار ربه في أخذه

(٥) من: ع، ر، ق. وفي ب: بخلاف

لرب هذه الأشياء أن يأخذ الفضة مصوغة، والصفر معمولا، والخشب مصنوعا، والثياب منسوجة، دون شيء يكون عليه للغاصب، لقول رسول الله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق[1]».

ألا ترى أن رجلا لو غصب قمحا فطحنه، وخبزه، وشاة، فذبحها، وصنع منها طعاما، انفق[2] عليه في عمله أضعاف قيمته، لما ساغ لأحد أن يستجيز أكله، على قول من لا يرى لربه الا مثل القمح، وقيمة الشاة.

غصب العمل أو البذار.

ولو غصب الغاصب بقرا وعبيدا، فحرث بأولئك العبيد، وتلك البقر أرضاً حلالا، (بزريعة حلال[3])، فرفع (من[4]) ذلك زرعا، لكان اشتراء ذلك الزرع منه مكروها، حتى يصلح شأنه مع رب العبيد والبقر، لاخلاف في أن الزرع للغاصب، وليس قوة الكراهة في ذلك ككراهة شراء القمح، الذي غصبت زريعته، لأن من أهل العلم من يرى الزرع لصاحب الزريعة.

غصب الأرض.

وأما من غصب ارضا، فزرع فيها زريعة حلالا، فلا يجوز الاشتراء من قمحه، لأن الخلاف في أن الزرع لصاحب الأرض قوى مشهور، لقول

---

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب الأقضية - رقم ٢٦) مرسلا. ولفظ الموطأ: «من أحيا أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق». «قال مالك: والعرق الظالم كل ما احتفر، أو أخذ، أو غرس، بغير حق». كما أخرجه البخاري، معلقا: (٧٠/٣)، وأبو داود، مرفوعا عن سعيد بن زيد، رقم: ٣٠٧٣. وقد صححه السيوطي في «الجامع الصغير»: (١٦١/٢).

(٢) م: وأنفق.

(٣) من: ع، ر، م، ق.

(٤) من: م. وفي ب: في.

رسول الله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق». ولأنه[1] يشبه ولادة الحيوان، المتفق عليها.

الأصل العام للمعاملة مع الغاصب.

فعلى هذا فقس ما أشبه هذه الوجوه:

ما كان من ذلك لا اختلاف[2] بين أهل العلم أنه لا حق للمغصوب منه في عينه، ولا تخيير له في أخذه، فيُكره اشتراء ذلك من الغاصب؛ حتى يصلح شأنه مع المغصوب منه.

وما كان من ذلك فيه اختلاف ضعيف شاذ، قويت الكراهة في اشترائه من الغاصب، قبل أن ينصف المغصوب منه.

(وما كان من ذلك فيه اختلاف قوي، لم يجز اشتراؤه مراعاة لذلك الخلاف[3]).

وما كان من ذلك لا اختلاف في أن المغضوب مخير في أخذه، لم يحل لأحد اشتراؤه.

فقف على هذا الاصل، واحمل عليه جميع فروعه، تصب ان شاء الله.

تفويت المغصوب معاوضة.

فصل. وأما اذا أفات الغاصب الشيء المغصوب بالمعاوضة[4] فذلك يختلف[5] على ما أذكره.

---

(١) ق: لأنه.

(٢) ر: خلاف.

(٣) من: ر، ق.

(٤) هي: بيع عرض بعرض.

(٥) ع: مختلف.

بيع الغاصب العرض المغصوب بعرض آخر.

أما[1] ان باع الغاصب العرض، الذي اغتصبه، بعرض آخر، لم يحل لأحد أن يشتري منه، أيضا، ذلك العرض، من أجل أن للمغصوب منه أن يأخذه، لأنه ثمن عرضه، الا أن يفوت العرض عند الغاصب، فيختار (منه أن[2]) يأخذ عرضه من المشتري، فيجوز حينئذ أن يشترى ذلك العرض من الغاصب. وان لم يكن مستغرق الذمة، على ما تقدم من مذهب ابن القاسم.

وكذلك ان باع الغاصب العرض الذي اغتصبه بعرض، ثم باع ذلك العرض بعرض آخر، لم يحل أن يشتري منه ذلك العرض، الا أن يفوت، فيختار المغصوب منه أن يأخذ عرضه من المشتري، الأول، أو ثمنه من المشتري الثاني، ويكون الغاصب غير مستغرق الذمة، على ما تقدم من مذهب ابن القاسم، أيضا.

بيع العرض المغصوب بدنانير أو دراهم.

ولو باع الغاصب العرض، الذي اغتصبه بدنانير أو دراهم لم يجز لأحد أن يبيعه عرضا بتلك الدنانير والدراهم بأعيانها، (ان لم يكن مستغرق الذمة، الا على تأويل ضعيف وهو أن العين لا يتعين، على قول قائل.

ولو اشترى الغاصب بالدنانير أو الدراهم بأعيانها[3]). التي باع بها العرض المغصوب عرضا آخر، لجاز أن يشتري منه ذلك العرض، ان لم يكن مستغرق الذمة، لأن المغصوب منه لا سبيل له على هذا العرض، وانما هو مخير بين أخذ[4] عرضه من الذى اشتراه، ويرجع الذى اشتراه

---

(١) ع: واما.
(٢) من: ر، م، ق. وفي ب: بين أن.
(٣) من: ع، م، ق.
(٤) ع، م، ق: بين أن يأخذ.

على الغاصب بالثمن، وبين أن يجيز البيع، / ويأخذ مثل الثمن من [١٢٥] الغاصب. ومن أهل العلم من لا يرى للمغصوب منه ان يجيز البيع ويأخذ الثمن، لأن الاستحقاق عنده يبطل البيع، فكان لم ينعقد، فيرى الصفقات كلها منتقضة، لأن العين عنده كالعرض، ان كان اشترى به بعينه. ولم تقع الصفقةبالعرض[١]، ثم دفع تلك العين.

شراء سلعة بدراهم أو دنانير مغصوبة بأعيانها

ولو غصب الغاصب دنانير، أو دراهم، لم يجز لأحد أن يبيع (بها[٢]) منه سلعة، ولا أن يقبلها منه هبة، وان لم يكن مستغرق الذمة، ولا أن يأكل من طعام اشتراه بتلك الدنانير أو الدراهم؛ وهذا اذا اشترى الطعام، أو السلعة، بتلك الدراهم أو الدنانير[٣] بأعيانها، لأن من أهل العلم من يرى البيع بها منفسخا، ويجعل الطعام والسلعة باقيين[٤] على ملك بائعها.

شراء سلعة بدراهم أو دنانير مغصوبة، على الذمة

وأما لو اشترى ذلك على ذمته، ثم نقد فيه تلك الدنانير أو الدراهم المغتصبة، لكان أكل ذلك الطعام، وشراء تلك السلعة مكروها، حتى ينصف المغصوب منه الدنانير أو الدراهم، أو يتحلل منها.

شراء سلعة اشتريت بدنانير أو دراهم مغصوبة

ولو غصب الغاصب دنانير أو دراهم، فاشترى بها بأعيانها سلعة لم (يجز[٥]) أن تشترى منه تلك السلعة، اذ من أهل العلم والعمل من يقول:

---

(١) ع، ر، ق: باللفظ.
(٢) من: ق.
(٣) ع: تلك الدنانير أو الدراهم.
٤) ع، ر: باقيتين.
٨) من: م، ق. وفي ب: لم تجز.

ان البيع الواقع بها غير منعقد، وان السلعة باقية على ملك بائعها، على ما ذكرناه، وهو قول الشافعي والمروزي[١] وجماعة سواهما.

وقد قيل: ان البيع منعقد، وللمغصوب منه الدنانير والدراهم أن يأخذ السلعة، التي اشترى بها الغاصب. وعلى قياس هذا القول، يأتي قول عبد الله بن عمر، رضي الله (عنهما[٢]) ونافع مولاه، فيمن تعدى على وديعة فتجر فيها، وربح فيها: أن الربح لصاحبها.

غلة المغصوب

فصل، واختلف في غلات المغصوب، فقيل: انها للغاصب، لقول رسول الله ﷺ: «الخراج بالضمان[٣]»، وقيل: انها للغاصب الا ما كان منها متولدا عن الشيء المغصوب، كلبن الغنم، وصوفها، وثمر الشجر، فانه للمغصوب منه، لأنه متولد عن الشيء المغصوب، فأشبه ولادة الحيوان، وقيل: انه ليس للغاصب من ذلك إلاَّ كِرَاءُ الحيوان والثياب وهو الذي يأتي على آخذ قولي مالك في المدونة[٤]وقيل: انه ليس للغاصب من ذلك شيء، لقول رسول الله ﷺ، «ليس لعرق ظالم حق». وقيل: ان حكم غلات المغصوب كلها حكم الشيء المغصوب في جميع الأشياء.

مراعاة الخلاف.

فلا يجوز، لهذا الاختلاف لأحد أن يبتاع من الغاصب شيئاً من غلات المغصوب كلها كانت تمر نخل أو لبن شاة[٥]، أو خراج رقيق، أو

(١) هو القاضي أبو حامد أحمد بن بشر المروري. صنف كتاب «الجامع» في الفقه وهو عمدة في مذهب الشافعي، توفي المروزي سنة ٣٦٢ هـ. (تاريخ التشريع - ص: ٣٠٧).

(٢) من: م. وفي ب: عنه.

(٣) أخرجه أبو داود مُن ثلاث طرق عن عائشة، رقم: ٣.٥٠٨، كما أخرجه ابن ماجة عن عائشة كذلك، رقم ٢.٢٤٣. وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير: (٣٥٥/٥).

(٤) المدونة: (٣٥٥/٥)

(٥) ع، م، ر: ماشية.

كراء مساكن[1]، ولا أن يستجيز قبول شيء من ذلك[2] على وجه الهبة والعطية، الا ان أشد هذه الأشياء، وأثبتها في التحريم، لبن الماشية وصوفها، وثمر النخيل وسائر الاشجار لقلة القائلين من أهل العلم: انها للغاصب، ثم[3] يليها كراء المساكين، ثم يليها كراء الحيوان، والثياب، لكثرة القائلين من أهل العلم: انها للغاصب.

وبالله التوفيق. لا شريك له.

[١٣٠] - ما يولد عليه الأطفال، ومصيرهم في الأخرى

قال[4] الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه[5]: (سألني[6])سائل على[7] أن ألخص له اختلاف أهل العلم فيما يولد عليه الأطفال في الدنيا، وما يصيرون اليه من جنة أو نار في الدار الأخرى، وأدل على الصحيح من ذلك على مذهب[8] أهل الحق والسنة، المعتصمين بالقرآن، وما يجب أن يحمل عليه ما ورد في ذلك من الآثار.

فقلت، بعد حمد الله تعالى، وجل، كما أوجب[9] من حمده، والصلاة على محمد نبيه وعبده.

هذه مسألة قد اختلف أهل العلم فيها اختلافا كثيرا.

---

(١) ع: مسكن.
(٢) ع. ر: شيء منه.
(٣) ع: من الكلمة «ثم» حتى النهاية، ساقطة.
(٤) ص: ٤/ ق: ١٩/ ع: ١٩/ م: ٣٢١.
(٥) مسألة الأطفال.
(٦) من: ع، وفي ب: سأل.
(٧) ص: سأل سائل.
(٨) ص: مذاهب.
(٩) م: مما وجب.

[١] - الميلاد على الاسلام، والمصير الجنة

فمنهم من ذهب على أنهم يولدون على الاسلام، ويصيرون الى الجنة، واستدل على ذلك بقوة النبي ﷺ في حديث أبي هريرة: «كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه، أو ينصرانه». الحديث[١]، فجعل الفطرة الاسلام، وجعل الحديث على العموم، اذ قد روى، أيضًا: «ما من مولود الا يولد على الفطرة[٢]».

[٢] - التوقف عن الحكم.

ومنهم من ذهب الى أنهم لا يولدون (لا[٣]) على كفر، ولا على ايمان، وأنهم، يصيرون الى ما سبق لهم في علم الله من شقوة أو سعادة فلا يحتم على واحد منهم بجنة ولا نار.

[١٢٦] واستدل بما روي عن عائشة/ (رضي الله عنها[٤]) قالت: (أتي على[٥] رسول الله ﷺ بصبي، من صبيان الأنصار، ليصلي عليه، فقلت: طوبى له، عصفور من عصافير الجنة، لم يعمل سوءا، ولم يدركه ذنب[٦]، فقال النبي ﷺ، «أو غير ذلك يا عائشة؟ ان الله تعالى خلق الجنة، وخلق لها أهلا، وخلقهم في أصلاب آبائهم. وخلق النار وخلق لها أهلا، وخلقهم في أصلاب آبائهم[٧]»).

---

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى (حامع الجنائز، رقم: ٥٢)، كما أخرجه البخارى: (٢١٠/٧)، ومسلم رقم، ٢.٦٥٨.

وتتمة الحديث كما في الموطأ («كما تناتج الابل من بهيمة جمعاء، هل تحس فيها من جد عاء؟ قالوا، يا رسول الله، أرأيت الذى يموت وهو صغير؟ قال الله أعلم بما كانوا عاملين»).

(٢) هي: صيغة البخاري ومسلم في الحديث السابق.

(٣) من: ق.

(٤) من: م.

(٥) في ق: أتى رسول الله. وهي صيغة الحديث في المراجع بعده.

(٦) م: ذلك.

(٧) أخرجه ابن ماجة رقم: ٨٢، عن عائشة، ومسلم كذلك، رقم: ٢,٦٦٢، كما أخرجه أبو داود رقم: ٤.٧١٣، وقد صححه البغوي في المصابيح (٧/١)

وليس من صحيح الحديث الذى يعتمد (عليه[1]) وتأويل الفطرة، المذكورة في الحديث: حديث أبي هريرة، على الخلقة، لا على الاسلام، واستدل لتأويله (بما[2]) في آخر الحديث[3]، من قوله، فيمن يموت وهو صغير «الله أعلم بما كانوا عاملين».

[٣] - البعض يولد مؤمنا، والبعض الآخر يولد كافرا.

ومنهم من ذهب الى أن منهم من يولد على الاسلام، ومنهم من يولد على الكفر، وان كان أبواه مؤمنين. واستدل على ذلك بحديث عائشة المذكور، وبما روي من أن «الغلام الذى قتله الخضر كان طبع كافرا[4]» ولم يحمل حديث أبي هريرة على العموم، لاحتمال الخصوص، على ما سنذكره فيما بعد ان شاء الله.

[٤] - يولد أولاد المسلمين على الاسلام وأولاد الكافر على الكفر.

ومنهم من ذهب الى أن أولاد المسلمين يولدون على الاسلام، ويصيرون الى الجنة، وأن أولاد المشركين يولدون على الكفر، ويصيرون الى النار.

واستدل بحديث الصعب بن جثامة[5] أن رسول الله ﷺ قال، في أولاد المشركين: «وهو منهم» أو «هم مع الآباء[6]»، وبأنه قال في أولاد المسلمين: «لا يموت لأحد من المسلمين ثلاثة من الولد، فيحتسبهم،

---

(١) من: م.
(٢) من: ع، م، ص.
(٣) يعني حديث أبي هريرة.
(٤) أخرجه مسلم رقم: ٢٠٦٦١، عن أبي كعب، وكذلك أبو داود رقم: ٤٧٠٥، وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير (٧٣/٢).
وتتمة الحديث «ولو عاش لأرهق أبويه طغيانا وكفرا».
(٥) هو الليثي، الحجازي. صحابي. خرج عنه الستة (الخلاصة - ص: ١٧٣).
(٦) أخرجه أبو داود رقم: ٢,٦٧٢، ومسلم، رقم ١,٦٤٥. وصححه في المصابيح (٧/١)

الا كانوا له جُنّة من النار[1]» قالوا: فمحال أن يكونوا لأبويهم جنة (من النار[2]) وهم من أهل النار، وبما أشبه ذلك من الآثار.

تحصيل.

فيتحصل (في أطفال المسلمين[3]) قولان: أحدهما: أنهم في الجنة، والثاني: أنهم في المشيئة،وفي اطفال المشركين ثلاثة اقوال، احدها: أنهم في الجنة، والثاني: أنهم في المشيئة، والثالث: أنهم في النار، وقد قيل: انهم تؤجج لهم يوم القيامة نار، ويقال لهم: اقتحموها، فمن أطاع واقتحمها، كانت عليه بردا وسلاما، وأدخل الجنة بطاعته ومن عصى أدخل النار بعصيانه.

مستحيل أن يوصف غير العاقل بكفر أو ايمان

فصل. فأما قول من قال: انهم يولدون على كفر (أو إيمان[4])، فلا يصح بحال، ويعلم قطعا أنه محال، لاستحالة وجود الايمان، أو الكفر مع عدم العلم والعقل، قال الله عز وجل: «والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئا[5] »، فمن المستحيل في العقل أن يوصف المولود من بني آدم بكفر أو ايمان على الحقيقة، كما يستحال أن يوصف بذلك من سواه من الحيوانات.

يجب التأويل تفاديا لتناقض العقل والدين،

فاذا ثبت وتقرر بقيام البرهان، والدليل عليه، وجب أن يصرف

---

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب الجنائز، رقم ٣٩) عن أبي النضر السلمي، كما أخرجه البخاري (٣٤/١)، ومسلم رقم: ٢٠٦٣٤.

(٢) من: ص.

(٣) من: ع، ق. وفي ب: في المسألة قولان.

(٤) من: ع، م. ص. وفي ب: وايمان.

(٥) سورة النحل: رقم: ٧٨.

بالتأويل اليه، ما خرج عن ظاهره من الآثار، لاستحالة ورود الشرع بما ينافي العقل، كنحو ما روي أن رسول الله ﷺ قال: «ألا ان بني آدم خلقوا طبقات، فمنهم من يولد مومنا، ويحيا مؤمنا، ويموت مؤمنا، ومنهم من يولد كافرا، ويحيا كافرا ويموت كافرا، ومنهم من يولد مؤمنا ويحيا مؤمنا ويموت كافرا، ومنهم من يولد كافرا ويحيا كافرا ويموت مؤمنا[1]». فنقول: ان معنى قوله في الحديث: «يولد مؤمنا» أي يولد وله حكم المؤمنين، في المواريث، وغسله، والصلاة عليه، ودفنه في مقابر المسلمين، وسائر ما شرع من أمره في الدين. وأن معنى قوله فيه: «يولد كافرا: «أي يولد وله حكم الكافرين، في الموارثة، وترك غسله، والصلاة عليه، ودفنه في مقابر المشركين.

فالذي يولد مؤمنا، ويحيا مؤمنا، ويموت مؤمنا، هو الذي يموت كبيرا من اولاد المسلمين على الايمان والاسلام.

والذي يولد كافراً، ويحيا كافراً ويموت كافراً، هو الذي يموت كبيراً على الكفر من اولاد المشركين.[2]

والذي يولد مؤمنا، ويحيا مؤمنا ويموت كافرا، هو الذي يرتد الى الكفر بعد بلوغه على الاسلام من أبناء المسلمين، فيموت على الكفر.

والذي يولد كافرا ويحيا كافرا، ويموت مؤمنا، هو الذى يسلم بعد بلوغه على الكفر من أبناء المشركين، فيموت على الاسلام.

وكذلك ما روي أن رسول الله ﷺ قال في الغلام الذى قتله الخضر: إن الله طبعه، يوم طبعه، كافرا، فمعناه: خلق الكفر في قلبه، حين ميزه وعقله، وحكم له على ما سبق في سابق علمه،

---

(١) أخرجه الترمذي في الجامع عن أبي سعيد الخدري، رقم: ٢،٢٨٦، وأحمد في المسند: (١٩/٣). وقد حسنه الترمذي.

(٢) من: ع، ق.

[١٢٧] وكان قتل الخضر اياه لكفره إما بعد بلوغه/ على ما روي (من[١]) أنه كان رجلاً قاطع طريق، واما وهو صغير يعقل الكفر، ويعتقده، بشرع كان عليه، خلاف شرع الاسلام من وجوب الحد على من لم يحتلم.

وكذلك قول النبي ﷺ: «كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه، أو ينصرانه، كما تناتج الابل من بهيمة جمعاء»، الحديث الى قوله: «الله أعلم بما كانوا، عاملين».

أولى ما قيل في تأويله: أن المراد بالفطرة المذكورة فيه: الخلقة التي خلق الله الناس عليها، لا الاسلام الذى أوجبه الله عليهم عند البلوغ، وأن المعنى المراد به: أن كل مولود يولد على الخلقة السلمية من الآفات، المتهيئة لقول الدين عند بلوغ[٢] العقل والميز، الذى لو ترك وسوقها[٣] لاختار بها الاسلام على غيره من النحل والأديان؛ لوضوحه، وظهور الحق فيه، فأبواه ان كانا يهوديين، أو نصرانيين، يهودانه أو ينصرانه، أي يحملانه على اليهودية أو على النصرانية، ويقولانه اياها[٤]، ويسمانه بسيمتها[٥] فيعرف بذلك،كما تنتج الابل سالمة الخلقة، فتثقب أنوفها، وتشق آذانها، لتعرف بذلك، فيقال: هذه بحائر[٦]، وهذه سوائب.

ويؤيد هذا التأويل ما روي أن رسول الله ﷺ قال، حاكيا عن ربه عز وجل، «اني خلقت عبادي حنفاء كلهم، فأتتهم الشياطين، فاختالتهم عن دينهم[٧]»، لأن الحنيف، في كلام العرب، المائل،فمعنى الحديث:

(١) من: ق.
(٢) م: البلوغ.
(٣) ص: ترك رسمها.
(٤) ص: اياها.
(٥) ص: سيمتها.
(٦) مفردها: بحيرة، وهي الناقة التي تلد عشر أبطن فتشق أذنها، وتُسَيَّبُ فلا تركب ولا يحمل عليها وتصبح حرما. حسب اعتقاد العرب.
(٧) أخرجه مسلم من عدة طرق عن عياض بن حمار. رقم ٢٨٦٥، كما أخرجه أحمد في المسند (١٦٢/٤).

أن الله خلق عباده ميلاء الى الدين، بالجبلة التي فطرهم الله عليها، فلولا الشياطين، الذين يغرونهم عن الدين لكان جميعهم مسلمين، وهو معنى قول الله عز وجل: «فأقم وجهك للدين حنيفا، فطرة الله التي ناصر الله الناس عليها، لا تبديل لخلق الله، ذلك الدين القيم[1] »، وان كان محتملا لما سواه من التأويلات.

وقد تعلق بهذا الحديث من ذهب الى أن جميع[2] الأطفال يولدون على اسلام، بأن أول «الفطرة» (في[3]) الاسلام، وجعل خبر «كل مولود» (في[4]) «يولد على الفطرة»، فحمل الحديث على ظاهره من العموم.

وتعلق به، أيضا، من ذهب الى أن مِنْهُمْ من يولد على الاسلام، ومنهم من يولد على الكفر، بأن تأوّل «الفطرة»، أيضا، على الاسلام، وجعل «يولد على الفطرة» من صفة «كل مولود»، والخبر فيما بعد ذلك من قوله: «فأبواه يهودانه أو ينصرانه»؛ لأن تقييد الموصوف بالصفة يخص منه من[5] ليس على تلك الصفة.

وهذا كله غير[6] صحيح، لما قد بيناه (من[7]) استحالة وصف من لا يعقل بكفر أو ايمان، ولو تحقق أن المراد بالفطرة المذكورة في الحديث، الاسلام، لما وجب أن يتحقق لهم بذلك، قبل بلوغ العقل، الاسلام، لاستحالة ذلك على ما ذكرناه، ولقلنا: ان المعنى في ذلك: كل مولود (يولد[8]) لفطرة الاسلام، أي ليؤمن بذلك، ويتعبد به، كما تقول في قول

---

(١) سورة الروم، رقم: ٣٠.
(٢) ص: جميع أولاد أهل الاسلام يولدون
(٣) من: ص، ق، ع، م.
(٤) من: م، ص.
(٥) ع: ما.
(٦) ص: كله صحيح.
(٧) من: ص، ق، ع، م.
(٨) من: ق.

الله عر وجل، «وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون[١]»، ويكون ذلك مخصوصا فيمن يصح أن يتوجه اليه الأمر، أو[٢] أن المعنى فيه: كل مولود (يولد فيه[٣])، وقد سبق في علم الله أن يكون مسلما، ويموت على الاسلام، وأبواه (يهوديان أو نصرانيان[٤])، فهما يهودانه، أي يحملانه على اليهودية أو النصرانية، فيحكم له في الدنيا بحكمهما فيما سوى القتل، وما كان مثله، مما خص به الاطفال، وتكون فائدة الحديث، على هذا التأويل: الإعلام بأن ما فعلاه به من ذلك غير ضار له؛ اذ الأعمال بالخواتم.

ويدل على هذا التأويل حديث الأسود بن سريع[٥]، قال: «غزوت مع رسول الله ﷺ، أربع غزوات، فتناول أصحابه الذرية، بعد ما قتلوا المقاتلة، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فاشتد عليه، فقال: ألا ما بال أقوام قتلوا المقاتلة، ثم تناولوا الذرية، فقال رجل: يا رسول الله، أليسوا (من[٦]) أبناء المشركين؟ فقال رسول الله ﷺ: «ان خياركم أبناء المشركين، ألا انه[٧] ليست تولد نسمة الا ولدت على الفطرة، فما تزال عليها حتى يبين عنها لسانها، فأبواها يهودانها أو ينصرانها[٨]».

وموضع الدليل منه: قوله فيه: «ان خياركم أبناء المشركين» فأخبر أنه قد يكون من أبناء المشركين من ينصّره أو يهوده أبواه، وفي علم

---

(١) سورة الذاريات، رقم: ٥٦.
(٢) ع، م. وأن المعني.
(٣) من: م.
(٤) من: ص، ع. وفي ب: يهودانه أو ينصرانه.
(٥) وهو أبو عبد الله التميمي. صحابي: كان شاعرا محسنا، توفي: ٤٢ هـ. (الخلاصة. ص: ٣٧، طبقات ابن سعد - ٤١/٧).
(٦) من: م.
(٧) م: وإنه.
(٨) أخرج الحديث أحمد في المسند، مرتين (٤٣٥/٣، ٢٤/٤). وكذلك أخرجه الدارمي في السنن: (٢٢٣/٢).

الله/ أنه يكون، كبيرا، من خيار المسلمين، بما سبق له من السعادة في [١٢٨] أم الكتاب.

وقوله في آخر الحديث، ألا انه («ليست تولد نسمة الا ولدت على الفطرة». الحديث معناه[١]) ليست تولد للمشركين نسمة، قد علم الله أنها تموت كبيرة على الاسلام، وهي عند الله، من حين ولادتها، على حكم الفطرة، من ارادة تنعيمها بما علمه من خاتمتها، وان حملها أبواها على اليهودية أو النصرانية.

ويدل على أنه انما قصد الاخبار[٢] عمن يموت وهو كبير، سؤالهم اياه في آخر الحديث عمن يموت وهو صغير.

فهذه وجوه يحتملها الحديث، والله أعلم بحقيقة مراده (فيه[٣])، ﷺ.

ومما يدل على أن قول النبي ﷺ: «كل مولود يولد على الفطرة» لا يدل على كون الأطفال الصغار، قبل أن يعقلوا، مسلمين، قوله في آخر الحديث: «الله أعلم بما كانوا عاملين»، فأخبر أنهم في المشيئة فلو كان معنى قوله، في أول الحديث انهم يولدون على الفطرة؛ أنهم يولدون على الاسلام، لما قال في آخره: انهم في المشيئة اذ قد علم من دين الاسلام ضرورة أن من (مات[٤]) على الاسلام فمصيره الى الجنة.

لا نسخ في الأخبار.

ومن أهل العلم من ذهب الى أن الحديث منسوخ، وأن ذلك كان في أول الاسلام، قبل أن تنزل الفرائض، ويفرض الجهاد، فنسخه ما قرره

---

(١) من: ع: ق.
(٢) ع، ص: الى الأخبار.
(٣) من: ع.
(٤) من: ق.

الشرع من اجازة سبي ذراري المشركين واسترقاقهم، وموارثة آبائهم اياهم.

قال: فدل ذلك على أنهم انما يولدون[١] على دين آبائهم، لا على الاسلام.

ومنهم من ذهب الى أن قوله، في آخر الحديث: «الله أعلم بما كانوا عالمين» ينسخ ما في أوله من أنهم يولدون على الاسلام.

وذلك كله بعيد، غير صحيح، لأن الأخبار لا يدخلها النسخ، الا أن ترد لاثبات الأحكام، دون أن يراد بها الاخبار، ولأنه قد روي في أن ذلك كان بعد فرض الجهاد، على ما جاء في حديث الأسود بن سريع.

والصواب أن الحديث مبين لأول، ودال على ما ذكرناه من معناه، لا ناسخ له.

الاحتجاج بأخبار الآحاد.

وبالجملة، فما كان طريقه العلم لا يصح الاحتجاج فيه بأخبار الآحاد، المحتملة للتأويل، كنحو هذا الحديث وشبهه[٢].

وأما قول الله عز وجل: «واذا أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذرياتهم، وأشدهم على أنفسهم: أليس ربكم»؟ الآية[٣]، فالمعنى فيها[٤] ما فسره رسول الله ﷺ، في حديث عمر بن الخطاب على ما سنذكره

---

(١) ع: فَدَلَّ عَلَى أَنَّهُمْ يُولَدُونَ.

(٢) كانت بالبصرة، في ق: ٢ هـ، جاعة لا تتقبل من السنة الأحاديث المتواترة، وترفض أحاديث الآحاد. وهذه الجماعة تنتمي للمعتزلة. (الأم - (٢٧٤/٧)و(تاريخ التشريع الاسلامي - ص: ١٥٤)

(٣) سورة الأعراف: ٢٧٢.

(٤) ق: فيه.

ان شاء الله، فمن قال فيه بما سوى ذلك، فقد خالف في تأويله قول الرسول ﷺ، وأتى بما لا يصح في العقول.

ترجيح.

فالصحيح المقطوع بصحته: أن الأطفال لا يولدون على كفر، ولا على ايمان، وأنهم انما يولدون على ما سبق لهم في علم الله من (شقاوة[1]) أو سعادة، يصيرون اليها بخواتم أعمالهم، وانهم لا يخرجون عن (علم الله[2]) السابق فيهم، ولا ينتقلون عنه، على ما جاء عن رسول الله ﷺ في تفسير قول الله عز وجل، «واذ أخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذرياتهم، وأشهدهم على أنفسهم ألست بربكم، قالوا بلى»، الى قوله: «غافلين».

ثبت (ان[3]) عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، أنه سئل عنها، فقال: سمعت رسول الله ﷺ (يسأل[4]) عنها، فقال رسول الله ﷺ: «ان الله خلق آدم، ثم مسح ظهره بيمينه، فاستخرج منه ذرية، فقال: خَلَقْتُ هؤلاء للجنة، وبعمل أهل الجنة يعملون، ثم مسح ظهره، فاستخرج منه ذرية، فقال: خلقت هؤلاء للنار، وبعمل أهل النار يعملون[5]» الحديث.

فأعلم ﷺ، في هذا الحديث: أن معنى الآية تقدم علم الله بأعمال بني آدم، وما يختم[6] لهم به مما خلقهم له، من شقوة أو سعادة، وَبَانَ بقوله، أنهم يولدون على ما خلقهم له من ذلك.

---

(١) ص شقاوة. وفي ب: شقوة.

(٢) ص: من: ع، م. وفي ب: علمه.

(٣) من: ع، ق. وفي ب: ثبت عن.

(٤) من: ع، ص، ق. وفي ب: سئل.

(٥) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب القدر - رقم: ٢) كما أخرجه أبو داود رقم: ٤,٧٠٣، والترمذي في الجامع رقم: ٥,٠٧١، وقال فيه: «حديث حسن»، وَعَدَّهُ البَغَوي في «المصابيح» من الغرائب: (٩/١)، انظر: مشكاة المصابيح رقم: ٩٥.

(٦) م: يحتج.

ويصدق ذلك: الحديث المأثور عن ابن مسعود وغيره، واللفظ لابن مسعود، قال: «حدثنا رسول الله ﷺ، وهو الصادق المصدوق[1]: ان خلق بني آدم يمكثه[2] فى بطن أمه أربعين يوما، ثم يصير علقة[3] أربعين يوما، ثم يصير / مضغة[4] اربعين يوما، ثم يبعث الله عز وجل [١٢٩] اليه ملكاً، فيقول: يا رب، أذكر ام أنثى، أشقي أم سعيد، فما الاجل، وما الاثر[5]؟ فيوحي اليه، ويكتب الملك، حتى ان أحدكم ليعمل بعمل أهل الجنة، حتى ما يكون بينه وبينها الا ذراع، أو قيد ذراع، فيغلب عليه الكتاب الذي سبق، فيعمل بعمل أهل النار، (فيدخل النار[6])، وان الرجل ليعمل بعمل أهل النار حتى لا يكون بينه وبين أهل النار الا ذراع، أو قيد ذراع، فيغلب عليه الكتاب الذي سبق، فيعمل بعمل أهل الجنة، فيدخل الجنة[7]».

وما تضمنته الآية من اشهاد الله تعالى ذريات بني آدم على أنفسهم، وتقريره اياهم على أنه ربهم، واقرارهم له بالربوبية، ان لم يكن ذلك من المجاز، الذى لا ينكر وجوده في القرآن، مثل قوله تعالى: «جدارا يريد أن ينقض فأقامه[8]»، مثل: «يوم يقال لجهنم هل امتلأت، وتقول هل من مزيد[9]»؟. وما أشبه ذلك، فغير مستنكر في لطيف[10] قدرة الله تعالى أن يجيبهم حينئذ، ويجعل لهم، مع كونهم أمثال الذر[11]، عقولا،

---

(١) م: المصدق انه خلق.

(٢) ع، م: يمكث.

(٣) هي دم غليظ، جامد.

(٤) هي: قطعة لحم قدر ما يمضغ.

(٥) ع: الأمر.

(٦) من: ق، م.

(٧) أخرجه البخارى (٢١٠/٧)، ومسلم رقم: ٢٦٤٣، وأبو داود، رقم: ٤٧٠٨ والترمذي رقم: ٢٢٢٠ وقال فيه «حديث حسن صحيح» وابن ماجة رقم: ٧٦، وأحمد في المسند: (٣٨٢/١).

(٨) سورة الكهف، رقم: ٧٧.

(٩) سورة ن، ٣٠.

(١٠) ص: لطف.

(١١) الذر: (بفتح الذال): صغار النمل.

يعقلون بها خطابه، ويعلمون بها: أنه ربهم وخالقهم، ويطلق ألسنتهم بالاقرار له بذلك، ويسلب جميع ذلك الاطفال، مع كمال الخلق حين يولدون، كما ذكر، حيث يقول: «والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئاً[١]». فمن آمن بالله في شبيبة، وعبد الله حق عبادته، ثم مات كافرا، فهو ممن سبقت له من الله الشقوة في أم الكتاب، وكتب في بطن أمه شقيا، ومن نشأ على الكفر والضلال، فأطاع الشيطان، وكفر بالرحمن، وعبد الاصنام، والأوثان، ثم ختم له عند الموت بالاسلام والايمان، فهو ممن سبقت له من الله السعادة، وكتب في بطن أمه سعيدا.

فهذا هو الصحيح فيما يولد عليه الأطفال.

مصير أطفال المسلمين

وأما ما يصير اليه من مات منهم صغيرا، قبل أن يعقل، من جنة أو نار، فهذا لا مجال فيه للعقل، ولا مدخل فيه للقياس والرأي، ولا ورد في ذلك شيء يقطع العذر، ويوجب العلم من ناحية السمع، اذ لا طاعة لهم يدخلون بها من جملة من (وعده[٢]) الله في كتابه، وعلى لسان رسول الله، بالثواب، ولا ذنوب لهم بها، أيضاً، في جملة من أوعده الله على ذنوبه بالعقاب.

والذى يدل عليه الآثار: أن أطفال المسلمين في الجنة، (فنحن نعلم[٣]) ذلك، يقينا، بشهادة الآثار (المأثورة[٤]) بذلك على اختلاف ألفاظها، واتفاق معانيها.

من ذلك حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «صغاركم

---

(١) سورة النحل، رقم: ٧٨.

(٢) من: ع، ص، ق. وفي ب: وعد.

(٣) من: ق. وفي ب: فنعلم.

(٤) من: ص. وفي ب: المتواترة.

دَعَاميص الجنة[1] » وحديثه أيضا، « أولاد المسلمين في جبل تكلفهم سارة وابراهيم، فاذا كان يوم القيامة دفعوا إلى آبائهم[2]، وما أشبه ذلك من الآثار.

الا انا لا نقطع بذلك على التعميم في حق كل واحد منهم، لعدم النص في ذلك، (أو الاجماع[3]) المعصوم، لحديث عائشة المذكور.

مصير أطفال المشركين.

وأما أطفال الكفار فقد روي: أنهم في النار. من ذلك حديث الصعب بن جثامة المتقدم، وما روي[4] عن عائشة أنها قالت: « سألت رسول الله ﷺ، عن ذراري المؤمنين، فقال: هم مع آبائهم، قلت: بلا عمل؟ قال: الله أعلم بما كانوا عامابن. وسألته عن ذراري المشركين، فقال: هم مع آبائهم. قلت: بلا عمل قال: الله، اعلم بما كانوا عاملين ». زاد في بعض الروايات »، والذي نفسي بيده: لئن: شئت لأسمعتك تضاعيهم في النار[5] ».

وما روى عنه ﷺ أنه قال: « الوائدة والموءودة في النار، الا أن تدرك الاسلام الوائدة فيغفر لها[6] » وما أشبه ذلك.

---

(1) أخرجه مسلم، رقم: ٢٠٦٣٥، وأحمد في المسند، (٤٨٨/٢).
والدعاميص: جمع دعموص: (بضم الدال) وتعني في الاصل: دويبة صغيرة تكون في الماء، لا تفارقه، والمراد: الصغار الذين لا يفارقون الجنة، والحديث يؤيد المبدأ العام في الاسلام وهوالمسؤولية الفردية التي تجعل الأطفال، من آباء مسلمين أو غير مسلمين، يدخلون الجنة.

(2) ورد هذا الحديث عند أحمد في المسند: (٣٢٦/٢) بهذه الصيغة: «ذراري المسلمين في الجنة يكفلهم ابراهيم عليه السلام » وقد خرجه السيوطي في الجامع الصغير: (١٩/٢) بصيغة: « ذراري المسلمين يكفلهم ابراهيم » وقد نص على تصحيحه.

(3) من: إص، ع. وفي ب: والاجماع.

(4) هذه الصيغة أخرجها أبو داود، رقم: ٤٠٧١٢، وأخرجه البخارى بهذه الصيغة « سئل رسول الله ﷺ عن ذرارى المشركين. فقال الله أعلم بما كانوا عاملين (١٠٤/٢) (٢١١/٧) ومثل البخارى أخرجه النسائي: (٥٨/٤) وأحمد في المسند.

(5) رواها أحمد (٢٠٨/٦) مستقلة.

(6) أخرجه أبو داود، رقم: ٤،٧١٧. عن عبد الله بن مسعود، الا أنه بهذا النص فقط: « الوائدة والمؤودة

وقد روى: أنهم في الجنة.

من ذلك ما روي عن عائشة أنها قالت: سألت خديجة النبي ﷺ، عن أولاد المشركين، فقال: «هم (من[1]) آبائهم»، ثم سألته، بعد ذلك، فنزلت: «ولا تزر وازرة وزر[2] أخرى» فقالت: «هم على الفطرة»، وقال: «هم في الجنة»، وما أشبه ذلك من الآثار.

وقد روي أنهم يمتحنون في الآخرة، وكل من أخبار الآحاد، التي لا توجب العلم، فلا يصح الحتم عليهم بجنة ولا نار، ولذلك (كره[3]) جماعة من العلماء التكلم فيهم، (روي[4])/ عن ابن عباس أنه قال: «لايزال [١٣٠] أمر هذه الأمة مواتيا، أو متقاربا، حتى يتكلموا في الأطفال والقدر»[5].

فائدة التأويل.

ووجه القول فيهم على استعمال الآثار؛ إذ هو أولى من حملها على التعارض وطرحها: أن تجعل الآثار التي وردت بأنهم في الجنة في قوم مخصوصين منهم، سبقت لهم من الله السعادة في أم الكتاب، والآثار التي وردت بأنهم في النار، في قوم مخصوصين أيضا منهم سبقت لهم من الله الشقوة[6] في أم الكتاب، فنقول فيهم: انهم في المشيئة (اذ لا ندري

في النّار» وأخرجه أحمد في المسند هكذا: (عن سلمة بن يزيد الجعفي قال: انطلقت أنا، وأخي الى رسول الله ﷺ، قال: قلنا يا رسول الله، ان أمنا مليكة، كانت تصل الرحم، وتقرى الصيف، وتفعل وتفعل، هلكت في الجاهلية، فهل ذلك نافعها شيئا... قال: الوائدة والمؤودة في النار، الا أن تدرك الوائدة الاسلام، فيعفو الله عنها. (٤٧٨/٣). قال ابن كثير في تفسيره: (٢٩٣/٤) عن هذا الحديث: اسناده حسن، وأخرجه ابن كثير في تفسيره كذلك، (٢٢٥/٧). عن خنساء الصريمية عن عمها، قال قلت يا رسول الله من في الجنة؟ قال النبي في الجنة، والشهيد في الجنة، والمؤودة في الجنة».

(١) م: من. وفي ب: مع.
(٢) سورة الأنعام: ١٦٤. واخرج أحمد في المسند معنى الحديث، عن ابن عباس (٤١٠/٥)
(٣) من: م، وفي ب: ترك.
(٤) من: ص، ع، م. وفي ب: وروى.
(٥) أحرجه ابن كثبر في التفسير: (٢٩٤/٤). ورفعه.
(٦) ع: الشقاوة.

الشقي منهم من السعيد، كما نقول، في العصاة من المسلمين: انهم في المشيئة[1])، ان شاء الله أن يعذبهم، وان شاء أن يغفر لهم، اذ لا ندري الشقي منهم، الذى لا يغفر له، بما سبق في أم الكتاب.

ويشهد لهذا ما روي عن النبي ﷺ من قوله «الله أعلم بما كانوا عاملين» لأنه قيل: ان معناه (الله[2]) أعلم بما يعمل بهم، وقيل: معناه أعلم بما كانوا يعملون (لو[3]) أدركوا العمل، لأن الله عالم بما كان، وبما يكون، وبما لا يكون، لو كان كيف كان يكون، قال الله عز وجل: «ولو رُدُّوا لعادوا لما نهوا عنه وانهم لكاذبون[4]».

وما يفعل الله بهم، من تعذيب أو تنعيم. فهو عدل منه وحكم مستقيم، يفعل ما يشاء، «ولا يسأل عما يفعل وهم يسألون[5]» ويحكم بما يريد، لا راد لأمره، ولا معتقب لحكمه، فقد كان له أن يعذب المؤمنين الطائعين، وينعم الكافرين العاصين، اذ لا تنفعه الطاعة، ولا تضره المعصية، ولا فوقه آمر، يقال: انه بمخالفة أمره، جائر، تعالى عن ذلك علوا كبيرا، لكنه بفضله ورحمته، تفضل على المؤمنين بالخلود في الجنة (التي[6]) أعدها لأوليائه المتقين، وحتم على الكافرين بالخلود في النار، التي أعدها لأعدائه الكافرين. أجارنا الله منها، وزحزحنا عنها برحمته، انه غفور رحيم.

وأما حكم الأطفال في الدنيا فقد قرره الشرع، وجاءت به نصوص الأخبار والروايات، فلا معنى لتكليف[7] القول فيما هو مسطور موجود

---

(١) من: ع، م، ق.

(٢) من: م.

(٣) من: م، ق، وفي ب: ولو.

(٤) سورة الأنعام، ٢٨

(٥) اقتباس من الآية رقم: ٢٣، من سورة الأنبياء.

(٦) من: ع.

(٧) ع: لتكليفينا فيما هو.

في الأمهات.

وبالله التوفيق. وهو حسبنا ونعم الوكيل.

[١٣١] - تقسيم الأفعال.

وقال الفقيه[١]، الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

سئلت عن وجه قول من ذهب الى أن الأفعال لا تكون الا إما ماضية، وإما مستقبلة[٢] ونفي فعل الحال، ان كان له وجه يلوح، أو الدليل على بطلانه، ان كان غير صحيح.

يقع الفعل في الحال

فقلت: من زعم أن الأفعال لا تكون الا اما ماضية واما مستقبلة ونفى أن يكون، بين الماضي والاستقبال، حال تقع فيها الأفعال، فقد أخطأ خطأ ظاهرا، وأتى بمحال؛ لأنا نعلم، ببديهة العقل وضرورته، استحالة ايقاع الفعل في الزمان الماضى، وفي الزمان المستقبل؛ إذ لا منازعة في أنه لا يقدر أحد على أن يضرب عبده في الزمان الماضي بعد ذهابه، ولا في الزمان المستقبل، قبل اتيانه، فاذا تقرر أن ايقاع الفعل في الزمان الماضي، وفي الزمان المستقبل مستحيل، علم أنه انما يقع في الحال التي[٣] بينهما او لو امتنع وقوعه، أيضا، في الحال التي بينهما لما وجد فعل بحال، وذلك باطل ومحال.

فالفعل انما يقع في الوقت من الزمان الذى بين الماضي والاستقبال، مع مرور الأزمان شيئا بعد شيء، لأنه حركات وسكنات، فتقع كل

---

(١) ص: ٢٩٤/ م: ٣٣٣.

(٢) م: لا تكون الا ماضية أو مستقبلة.

(٣) الذى.

حركة منه أعني من الفعل أو (السكون[1]) في زمن واحد، على التوالى والاتصال. حتى ينقضي الفعل، فتنقضي بانقضائه الأزمان التي وقع

بعد تمامه ماضيا، لحصوله بتامة فيا مضي من

الشروع فيهمستقبلا، موصوفا ،(بالاستقبال[2])

ماضيا، وقبل التشبث بفعله مستقبلا، بطل

التشبث بفعله، ماضيا أو مستقبلا، لذهاب

قررناه من أنه حركات وسكنات، لا تأتي

حركة واحدة أو سكون واحد، وجب أن

أعنى حال التشبث به، باسم الحال، لأنه

يه ، وينضاف منه ما قبله وما بعده اليه،

الواحد، لقرب بعضه من بعض، واتصال بعضه

ىذه المسألة من طريق النظر، الذى تشهد

فيه، وتذعن الى الاقرار به، ويقضى بفساد

ان الافعال لا تنقسم إلا قسمين: ماض

م بتصويب قول من قسمها منهم الى ثلاثة،

ز في ذلك، لا ينفك منه الكلام.

ا يدل عليه، ويبين وجه المجاز. فيه عند

ىام الوافرة الناقدة وبالله التوفيق.

---

(١) ..

(٢) .. التصريح على التوضيح: (٤٤/١)

[١٣٢] - حبس معقب، مع شرط الرجوع على المحبس او على عقبه.

وسئل[1] الامام الحافظ. أبو الوليد محمدبن أحمد بن احمد بن رشد، رضي الله عنه، عن رجل حبس على ابنته نصف جميع حصته من حمام، وهي الربع، وعلى عقبها بعد موتها، وعلى عقب عقبها ما تناسلوا. فان انقرضت ابنته المذكورة عن غير عقب،رجع الحُبُسْ الى أبيها المحبس ان كان حيا، وكذلك ان انقرض عقبها، والمحبس حي، رجع اليه، أيضا، فان انقرضت ابنته المذكورة بعد موت أبيها، دون عقب، أو انقرض عقبها، وعقب عقبها، رجع الحبس على عقب المحبس، وعلى عقب عقبه، ما تناسلوا.

بين لنا، رضي الله عنك، هل يرجع الى عقب المحبس، بعد موت المحبس عليها، أو موت أبيها، أم يرجع الى حفدة المحبس عليها، وهم ولد ابنتها؟ يعظم الله أجرك.

ينفذ الحبس من الثلث

فأجاب[2]، أدام الله توفيقه: اذا كان التحبيس على ما وصفت، فلا ينفد بعد موت المحبس، الا من ثلثه، ويكون لسائر الورثة الدخول مع الابنة المحبس عليها في حظها منه طول حياتها، على سبيل الميراث، فاذا ماتت سقط حقهم، وخلص الحبس لولدها: الذكور والاناث، وولد ولدها الذكور: ذكرانهم واناثهم، فاذا انقرضوا رجع الحبس على عقب المحبس، ولا دخول لِوَلَدِ بَنَاتِ الابنة فيه على ذلك.

وبالله التوفيق.

---

(١) ق: ٨٨/ ص: ١٥٧/ م: ٢٦٩/ ع: ٧٦.

(٢) ع: فجاوب.

[١٣٣] - الاختلاف في ثمن الطعام بعد قبضه وأكله

وسئل[١]، رضي الله عنه[٢]، في رجل اشترى قفيز قمح، فقبضه وأكله، ثم اختلفا في ثمنه، هل يكون القول قول المبتاع، أم يجب التحالف والتفاسخ؟ وهل فَوْتُ القمح وما يكال، أو يوزن، كفوت العروض[٣] في هذه المنزلة أم لا؟

فقد رأيت في كتاب ابن المواز: أنهما سواء. قال أبو محمد: يريد محمد[٤]: في قول مالك الأول.

فهل تذكر - أعزك الله - ما ذكر الشيخ أبو محمد، رحمه الله، اغيره أم لا؟ وما المستعمل في ذلك؟ وما تدل عليه المدونة من ذلك؟

بين لنا ما تذكره، وتختاره[٥] في ذلك، معانا ان شاء الله.

القول قول المشترى، وينفذ البيع على مذهب ابن القاسم.

فأجاب، أدام الله توفيقه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

والصحيح من مذهب ابن القاسم: أن فوت المكيل والموزون كفوت العروض سواء، على ما رأيت لابن المواز، والغيبة عليه، أيضا، كفوات عينه، اذ لا يعرف بعينه بعد الغيبة عليه. ولهذا ذهب أبو إسحق التونسي في كتابه.

وقد كان الشيوخ رحمهم الله يقولون: ما في كتاب ابن المواز، (من[٦]) قوله محمول على أنَّه مذهب ابن القاسم فيما لم يوجد له خلافه، وهذا ما لم

---

(١) ف: ٤٢/ ص: ١٠٣/ م: ١٠٥/ ع: ٣٩.

(٢) ع: مسألة بع. الجواب رضي الله عنك.

(٣) ع: العرض.

(٤) هو ابن المواز. وفي ص: يريد في قول مالك الأول. وأبو محمد هو: ابن أبي زيد القيرواني.

(٥) ع، م: وما تختاره.

(٦) من: ص، م. وفي ب: ومن.

يوجد له خلافه، بل يقوم ذلك من المدونة، قال فيها، فيمن (أسلم[1]) دراهم في طعامه، فاختلفا في مكيلته، بعد أن غاب على النقد، وحل الأجل: «ان القول قول المسلم[2] اليه». فاذ جعل القول قوله، ولم يقل: يتحالفان ويتفاسخان، ويرد مثل الدراهم، فأحرى أن يجعل القول قول مشترى الطعام، اذا فات الطعام عنه، ولا يقول: انهما يتحالفان ويتفاسخان ويرد مثله لأن الطعام يتعين.

الا ترى أن البيع ينفسخ فيه باستحقاقه، ويكون أحق به في التفليس، عند جميعهم، بخلاف الدراهم التي لا ينفسخ البيع باستحقاقها، ولا يكون أحق بها، في التفليس، عند بعضهم، وان لم يغب عليها.

مذهب أشهب: التحالف والتفاسخ

فلا يصح أن يتحالفا، بعد فوت الطعام، ويتفاسخا اذا اختلفا في ثمنه. الا على مذهب أشهب، الذي يرى التحالف والتفاسخ في/ السلع. [١٣٢] كانت قائمة أو فائتة ويرى رد القيمة كرد العين، لأن المثل في المكيل والموزون، كالقيمة في العروض.

ابن المواز وابن أبي زيد.

وتأويل ابن أبي زيد على ابن المواز بعيد، لا يصح، لأن القبض، في الطعام وغيره، فوت، على قول مالك الأول، فات أو لم يفت، فانما يحتاج الى التكلم على حكم الفوات ما هو، وهل تتساوى[3] في ذلك العروض والمكيل والموزون أم لا، على ما اختاره ابن القاسم وأخذ به من اختلاف قول مالك.

فتدبر ذلك بحسن نظرك تجده صحيحا ان شاء الله تعالى.

---

(١) من: ص، م. وفي ب: سلم.
(٢) المدونة: (٤٦/٤).
(٣) ع: ويتساوى.

وبالله التوفيق (بعزته[1]).

جواب ثان لنفس الموضوع.

(جواب[2] ثان على مسألة مشتري قفيز[3] قمح، فقبضه وأكله ثم اختلفا في ثمنه.

وقد تقدم نص السؤال عليها، وجواب غير هذا، وان كان في معناه.

وحدة الفوت في المكيل والموزون والعروض.

تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك، ووقفت عليه.

والصحيح من مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك، رحمه الله، أن فوت المكيل والموزون في/ ذلك كفوت العروض سواء على ما قاله ابن [٣٩ ع] المواز، فان الغيبة عليه، أيضا، كفوت عينه اذ لا يعرف بعينه، بعد الغيبة عليه، والى هذا ذهب ابو اسحق التونسي في كتابه وهو صحيح، بين في المعنى، قائم من المدونة، قال فيها، فيمن أسلم دراهم في طعام فاختلفا في مكيلته، بعد أن غاب على النقد، وحل الأجل: «ان القول قول المسلم اليه». وكان القياس أن يكون القول قول المسلم اليه، اذا غاب على النقد، وان لم يحل الأجل، مثل ماله ولغيره في المدونة[4]، اذ لو لم يفت النقد بالغيبة عليه. لوجب الا يفوت بحلول الأجل.

اعتبار الغيبة فوتا، ونتائجها.

فاذا قال ابن القاسم، رحمه الله: ان الغيبة على النقد، حل الأجل

---

(١) من: ع.
(٢) ع: ٣٩/ ق: ٤٣.
(٣) مكيال قديم، يختلف مقداره حسب البلدان.
(٤) المدونة: (٤/٤٦).

(أو لم يحل[1])، فوت، يوجب أن يكون القول قول المسلم اليه. ولا يتحالفان ويتفاسخان، فأحرى أن يكون عنده القول قول مشتري الطعام، اذا أكله، أو استهلكه، أو غاب عليه، لأن الطعام يراد لعينه، فينفسخ البيع باستحقاقه. بخلاف الدراهم التي لا تراد لأعيانها، ولا ينفسخ البيع باستحقاقها.

أساس الاختلاف بين ابن القاسم وأشهب.

فالأصح ألا يتحالفا ويتفاسخا، بعد فوت الطعام، اذا اختلفا في ثمنه، الا على مذهب أشهب، وروايته عن مالك، الذى يرى التحالف والتفاسخ في السلع. التي كانت قائمة أو فَائِتَةً، ويرى رد القيمة كرد العين، لأن المثل في المكيل والموزون كالقيمة في العروض.

قول أشهب عند اختلاف الأسواق

وهذا اذا لم تختلف الأسواق في ذلك، وأما اذا اختلفت الأسواق فيه، فالذى يجب على قياس قوله، وروايته: أن يتحالفا ويرد قيمة الطعام، لا مثله، لأن المثل أنزل رتبة من العين. فاذا لم يرد العين، وكان قائما، اذا حالت أسواقه، فأحرى ألا يرد المثل في المكيل والموزون اذا فاتت عينه، وحالت سوقه.

تأويل ابن زيد على ابن المواز

وتأويل ابن أبي زيد علي بن المواز بعيد لا يصح، لأن القبض، في الطعام وغيره فوت، على قول مالك الأول، فات أو لم يفت، فانما يحتاج الى التكلم على حكم الفوات، ما هو، وهل يتساوى في ذلك العروض، والمكيل والموزون أولا، على ما اختاره ابن القاسم وأخذ به، من اختلاف قول مالك، رحمه الله.

---

(١) من: ق. وفي ع. أو يحل.

فتدبر ذلك تجده صحيحا، ان شاء الله.

[١٣٤] - التزام نفقة ابن الزوجة.

وسئل[١]، رضي الله عنه، وأدام توفيقه[٢]، في رجل تزوج امرأة، ولها ولد من غيره، وطاع بالتزام نفقة الولد، مدة أمد[٣] الزوجية، ثم طلقها طلقة واحدة، فانقضت عدتها، ثم تزوجها، هل يعود انفاق الولد، وهو لم يتطوع بذلك في النكاح الثاني؟ وهل يلزمه ذلك، ما بقي من طلاق ذلك الملك شيء أم لا؟.

وهل تلزمه الكسوة مع النفقة ام لا، وقبل الطلاق الأول، وهو لم يتطوع الا بالنفقة؟ بين لنا ذلك مأجوراً مشكوراً إن شاء الله.

يستمر التزام النفقة بعد الرجعة من الطلاق

فأجاب، أدام الله توفيقه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

والنفقة التي التزمها، أمد الزوجة، واجبة عليه، ما بقي من طلاق ذلك الملك شيء، لأن قوله «أمد الزوجية[٤] أو أمد العصبة» سواء. وذلك يقتضي جميع الملك، عند مالك وجميع أصحابه.

هل تشمل النفقة الكسوة؟

وأما الكسوة فلا أرى أن تلزمه، بعد أن يحلف في مقطع الحق: أنه انما أراد النفقة من الطعام دون الكسوة.

وكان ابن زرب وغيره من الشيوخ يوجبون عليه الكسوة مع النفقة،

---

(١) ق: ٣١/ ص: ٧٣/ ع: ٣٠/ م: ٦٧.

(٢) ع: مسألة نفقة. الجواب رضي الله عنك.

(٣) م: الولد أمد.

(٤) ع: وأمد العصمة.

ويحتجون بإجماع أهل العلم على ايجاب النفقة والكسوة للحامل، بقول الله عز وجل: «وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن[1]»، ولا أرى ذلك، لأن النفقة، وان كانت من ألفاظ العموم، فقد تعرفت عند أكثر الناس في الطعام دون الكسوة.

وبالله التوفيق بعزته.

[١٣٥] - الاختلاف في ثمن سلعة، رهن فيها المشترى سلعة أخرى.

وسئل، رضي[2] الله عنه[3]، في رجل اشترى سلعة بنقد، ثم رهن عنده في ثمنها سلعة أخرى، ثم اختلفا في ثمن المشتراة، هل يكون الرهن شاهدا هاهنا أم لا؟ وكيف ان فاتت السلعة المشتراة عند المشتري، فكان القول قول المشتري، فيما يشبه، مع يمينه، هل يكون الرهن للبائع أم لا؟

بين لنا الواجب، ان شاء الله.

الرهن شاهد للبائع.

فأجاب أدام الله توفيقه: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

واذا فاتت السلعة، فالرهن شاهد للبائع، على مذهب مالك، الى مبلغ قيمته. وأما ما كانت السلعة قائمة، فلا يكون له الرهن شاهدا الا على مذهب من يرى دعوى الاشباه[4] مع القيام.

---

(١) الطلاق: ٦٥.
(٢) ق: ٩٣/ ص: ١٠٤/ م: ١٢٧/ ع: ٨٠ -.
(٣) ع: مسألة رهن.
(٤) ادعاء ما تبرره الظرف.

[١٣٦] - أحكام الرعاف في الصلاة

وقال الفقيه[١]، الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

الرعاف ليس بحدث، ينقض الطهارة عند مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه، قل أو كثر، خلافاً لأبي حنيفة[٢]، وأصحابه في قولهم: انه ينقض الوضوء، اذا كان كثيرا، ولمجاهد[٣] في قوله: انه ينقضه وان كان يسيرا.

الرعاف نوعان.

وهو، أعني الرعـاف، ينقسم، في حـكم الصـلاة، عـلى قسمـين: (أحدهما[٤]): أن يكون دائما، لا ينقطع. والثاني: أن يكون غير دائم، ينقطع.

[١] - الرعاف الدائم.

فأما القسم الأول، وهو أن يكون دائما لا ينقطع، فالحكم فيه: أن يُصلي (صاحبه[٥]) الصلاة به في وقتها، على الحالة التي هو عليها، والأصل في ذلك: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، صلى حين طعن[٦]، وجرحه يثعب[٧] دما.

فان لم يقدر على الركوع والسجود، اما لأنه يضر به، ويزيد به،

---

(١) م: ٢٠/ ص: ٢٨/ د: ص: ٧٠.

(٢) انظر: موطأ مالك، برواية الشيباني: ص: ٤٠.

(٣) هو أبو الحجاج مجاهد بن جبر المكي، المقرى، المفسر لزم ابن عباس مدة. توفي سنة ١٠٣ هـ. (تذكرة الحفاظ - ص: ٩٢).

(٤) من: م. وفي ب: أحدها.

(٥) من: م، ص، د. وفي ب: صاحب.

(٦) الموطأ. برواية يحيى (كتاب الطهارة - رقم: ٥١). والصلاة كانت الصبح

(٧) ويثعب (بالعين المهملة): يجرى.

ويزيد في رعافه، واما لأنه يخشى أن (يتلطخ[1]) بالدم ان ركع (أو سجد[2])، أومأ، في صلاته كلها، ايماء، كما قال سعيد ابن المسيب[3]، فكلا التأويلين قد يؤولان عليه.

فان انقطع عنه الرعاف، في بقية من الوقت، وقدر على الصلاة راكعا، وساجدا، لم تجب عليه اعادة، لأن ايماءه، ان كان لإضرار الركوع (والسجود[4]) به، فهو كالمريض الذى لا يقدر على السجود، فيصلي ايماء، ثم يصح في بقية من الوقت: أنه لا اعادة عليه. وان كان مخافة أن تمتلىء ثيابه بالدم، فهو عذر يصح له به الايمان، اجماعا، فوجب ألا تكون عليه/ اعادة كالمسافر، الذى لا علم عنده بالماء يتيمم [١٣٣] ثم يجد الماء في الوقت، أنه لا اعادة عليه، من أجل أنه من أهل التيمم، اجماعا، بخلاف المريض والخائف (فقد[5]) قيل: إنهما ليسا من أهل التيمم، وبخلاف المصلي في الطين ايماء، اذ قيل: إنه ليس من أهل الايماء، ويلزمه أن يركع ويسجد في الطين، وان فسدت ثيابه، فما ذلك على الله بعزيز، وقد سجد رسول الله ﷺ، في الماء والطين، فانصرف من الصلاة وعلى جبهته وأنفه أثر الماء والطين[6].

[٢] - الرعاف منقطع: أ - قبل الدخول الى الصلاة

وأما القسم الثاني، وهو أن يكون غير دائم، ينقطع، فان أصابه قبل أن يدخل في الصلاة، أخر الصلاة حتى ينقطع عنه، ما لم (يفته[7]) وقت

---

(١) من: م، ص، د. وفي ب: يَلْتَطِخَ.
(٢) من: د. وفي ب: وسجد.
(٣) الموطأ برواية يحيى (الطهارة - رقم: ٥٢).
(٤) من: د، ص.
(٥) من: د. وفي ب: إذا قيل.
(٦) يشير الى حديث أخرجه البخارى: (٢/ ١٦٣/ ١٩٨) عن أبي سعيد الخدري وأبو داود، رقم: ٨٩٤. عن أبي سعيد كذلك.
(٧) من: ص. وفي ب: يفت.

الصلاة المفروضة: القامة للظهر والقامتان للعصر، وقيل: بل يؤخرها، ما لم يخف فوات الوقت جملة، بأن يتمكن اصفرار الشمس للظهر والعصر، فيخشى ألا يدرك تمامها قبل غروب الشمس، فان خشي ذلك صلاهما قبل خروج الوقت كيفما أمكنه، ولو إيماء.

ب - بعد الدخول في الصلاة.

وأن أصابه ذلك بعد أن دخل في الصلاة، فلا يخلو من وجهين: أحدهما: أن يكون يسيرا، يذهبه الفتل: والثاني: أن يكون كثيرا، قاطرا، أو سائلا، لا يذهبه الفتل:

الرعاف المتقطع اليسير.

فأما ان كان يسيرا يذهبه الفتل، فانه يفتله، ويتادى على صلاته، فذّاً، كان أو إماما، أو مأموما، ولا اختلاف في ذلك، على ما روي عن جماعة من السلف، منهم سعيد بن المسيب[1] وسالم بن عبد الله[2] أنهم كانوا يرعفون في الصلاة حتى تخضبت أصابعهم، أى الأنامل الأول[3] منها من الدم الذى يخرج من أنوفهم فيفتلونه، ويمضون على صلاتهم.

وأما ان تجاوز الدم الأنامل (الأول[4]) وحصل منه في الأنامل الوسطى قدر الدرهم، على مذهب ابن حبيب، أو أكثر من الدرهم، على رواية علي بن زياد عن مالك، فيقطع ويبتدىء، لأنه قد (صار[5]) بذلك حامل نجاسة، فلا يصح له التادي على صلاته، ولا البناء عليها بعد أن غسل[6] الدم.

---

(١) الموطأ برواية يحيى. (الطهارة رقم - ٤٩).

(٢) الموطأ برواية يحيى (الطهارة رقم ٥٠). وسالم هو بن عبد الله بن عمر العدوي المدني، أحد الفقهاء السبعة. توفي سنة: ١٠٦ هـ. (الخلاصة - ص: ١٣).

(٣) د: الأولى.

(٤) من: ص.

(٥) من: د. وفي ب: حصل.

(٦) ص، م: بعد غسل.

الرعاف المتقطع الكثير.

وأما إن كان كثيرا، قاطرا أو سائلا، لا يذهبه الفتل، فالذى يوجبه القياس والنظر: أن يقطع، وينصرف، فيغسل الدم، ثم يبتدىء صلاته[1]، لأن الشأن في الصلاة أن يتصل عملها، ولا يتخللها شغل (كثير[2])، ولا انصراف عن القبلة، الا أنه قد جاء عن جمهور الصحابة والتابعين[3]، اجازة البناء في الصلاة بعد غسل الدم، ومعناه: ما لم يتفاحش بعد الموضع الذى يغسله فيه، وقال بذلك مالك رحمه الله وجميع أصحابه، في الامام، والمأموم. واختلفوا في الفذ، فذهب ابن حبيب الى أنه لا يبني الفذُّ، قال: لأن البناء انما هو (ليحوز[4]) فضل الجماعة، وقال محمد بن مسلمة[5]: انه يبني؛ ومثله في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة، في بعض (روايات[6]) العتبية، وهو قول أصبغ أيضا، وظاهر ما في المدونة، على ما قاله ابن لبابة[7].

من رعف بعد الاحرام، وقبل الركوع.

واختلفوا، أيضا، فيمن رعف قبل أن يركع، بعد أن أحرم، هل له البناء على احرامه أم لا، على أربعة أقوال:

أحدها: أنه يبني على احرامه، جملة من غير تفصيل، وهو قول سحنون.

---

(١) د: بصلاته.

(٢) من: م، ص، د. وفي ب: كبير.

(٣) الموطأ برواية يحيى (الطهارة رقم: ٤٦، ٤٧)، والمدونة: (٣٦/١).

(٤) من: د. وفي ب: ليحوط.

(٥) محمد بن مسلمة بن محمد بن مسعود أبو عبد الله. من قرمونة. سمع بقرطبة من قاسم بن أصبغ. توفي سنة ٣٤٠ هـ. (تاريخ علماء الأندلس (٥٩/٢))

(٦) من: م، د. وفي ب: رواية

(٧) هو أبو عبد الله بن عمر. القرطبي، مشاور، دَارتْ عليه الفتوى نحواً من ستين عاما، توفي ٣١٤ هـ. (شجرة النور الزكية – ص: ٨٦).

والثاني: أنه لا يبني، ويستأنف الإقامة، والاحرام جملة، أيضا، من غير تفصيل، وهو قول ابن عبد الحكم، ومثله في رسم «سلعة سماها» من سماع ابن القاسم[١].

والثالث: أنها ان كانت جمعة ابتدأ الاحرام، وان كان غير جمعة، بنى على احرامه، وهو قول مالك في روايته ابن وهب عنه، وظاهر ما في المدونة[٢]، عندى، واستحب أشهب في الجمعة أن يقطع.

والرابع: أنه ان كان وحده، أو اماما، ابتدأ الاحرام، وان كان مأموما، بنى على احرامه.

ومن رعف اثناء الركعة، قبل تَمَامِهَا.

واختلفوا أيضا، فيمن رعف في أثناء الركعة، قبل أن تتم بركوعها وسجودها، على أربعة أقوال:

احدها: أنه يصح له ما مضى (له[٣]) منها، ويبنى عليه، كانت[٤] الأولى أو الثانية، بعد أن عقد الأولى. فان رعف، وهو راكع، فرفع رأسه للرعاف، ورفع من الركعة، واذا رجع، رجع الى القيام فخر منه الى السجود. وان (وقف[٥]) وهو ساجد، فرفع رأسه للرعاف، رفع من السجدة؛ فاذا رجع سجد السجدة الثانية، (وجلس[٦]) فتشهد ان كان رعافه في السجدة الثانية، وان كان/ رعف[٧] وهو جالس، في التشهد [١٣٤] الأول فقيامه للرعاف قيام من الجلسة، فاذا رجع ابتدأ قراءة الركعة

---

(١) من العتبية.
(٢) المدونة (٣٨/١).
(٣) من: ص.
(٤) م: ان كانت.
(٥) من: ص، م، د. وفي ب: رفع.
(٦) من: ص، وفي ب: أو جلس.
(٧) د. كان رعافه.

الثالثة، الا أن يكون ذلك في مبتدأ الجلوس فليرجع الى الجلوس، حتى يتم تشهده وهو قول ابن حبيب، (حكاه[1]) عن ابن الماجشون.

والثاني: أنه يلغي ما مضى من تلك الركعة، ولا يبني على شيء (منها[2]) ويبتدئها بالقراءة من أولها اذا (رجع[3])، كانت الركعة الأولى أو الثانية، بعد أن عقد الأولى، وهو ظاهر ما في المدونة[4] عندى، وقد روي ذلك عن ابن القاسم.

والثالث: أنه ان كان في الركعة الأولى لم يبن، واستأنف الاحرام، وان كان في الثانية قبل عقد الأولى، ألغى ما مضى منها، واستأنف الركعة من أولها بالقراءة، اذا رجع، وقد تأول ما في المدونة على هذا، وهو قول ابن القاسم، وروايته، أيضا، عن مالك في رسم «سلعة سماها»، فمرَّة ساوى ابن القاسم بين الركعة الأولى والثانية، ومرة فرق بينهما، على ما قد ذكرته عنه.

والرابع: أنه ان كان في الركعة الأولى لم يبن، واستأنف الاحرام، وان كان في الثانية، بعد أن عقد الأولى، صح له ما مضى منها، ووبنى عليه، اذا رجع، (روى[5]) هذا القول عن ابن الماجشون.

فيتحصل. اذا رعف، في أثناء الركعة الأولى، خمسة أقوال، واذا رعف في أثناء الركعة الثانية، بعد أن عقد الأولى، قولان.

الشروط المتفق عليها لصحة البناء.

فصل. ولصحة البناء في الرعاف أربع(شروط[6]) متفق عليها:

---

(١) من: ص، م، وفي ب: وحكاه.

(٢) من: ص. وفي ب: منه.

(٣) من: م، ص. د. وفي ب: ركع.

(٤) المدونة: (١/٣٧).

(٥) من: د. وفي ب: وروى.

(٦) من: ص، د. وفي ب: شرائط. وهي جمع شريطة.

احدها: (الا[١]) يجد الماء، فيتجاوزه الى غيره، لأنه ان وجد الماء في موضع، فتجاوزه الى غيره، بطلت صلاته باتفاق.

والثاني: ألا يطأ على نجاسة رطبة، لأنه ان وطىء على نجاسة - رطبة، انتقضَتْ صلاته باتفاق.

والثالث: ألا يسقط من الدم على ثوبه، أو جسده، ما (لا[٢]) يغتفر لكثرته، وقد تقدم الاختلاف[٣] في حده، لأنه ان سقط من الدم على ثوبه أو جسده كثير، بطلت صلاته باتفاق.

والرابع: ألا يتكلم جاهلا، أو متعمدا[٤]، لأنه ان تكلم جاهلا أو متعمدا، بطلت صلاته باتفاق.

الشرطان المختلف فيهما لصحة البناء.

وشرطان مختلف فيهما:

أحدهما: ألا يتكلم ناسيا، لأنه قد اختلف، ان تكلم ناسيا، فقال ابن حبيب: لا يبني، لأن السنة انما جاءت في بناء الراعف، ما لم يتكلم، ولم يخص في ذلك ناسيا من متعمد. وحكى ابن سحنون عن أبيه: أنه يبني على صلاته، ويسجد لسهوه، الا أن يكون الامام لم يفرغ بعد من صلاته، فانه يحمله عنه.

والثاني: ألا يطأ على قشب[٥] يابس، لأنه اختلف أن وطىء على قشب يابس، فقال ابن سحنون: تنتقض صلاته، وقال ابن عبدوس: لا تنقض صلاته.

---

(١) من: د، ص. وفي ب: أن يجد.
(٢) من: م، ص، د. وفي ب: مالم.
(٣) د. الخلاف.
(٤) ص: عالما.
(٥) القشب: (بكسر القاف، وسكون الشين) ما يلقى من الطعام مما لا خير فيه.

وأما مشيه في الطريق لغسل الدم، وفيها[١] أرواث الدواب، وأبوالها، فلا تنقض بذلك صلاته، لأنه يضطر الى المشي في الطريق: لغسل الدم، كما يضطر الى الصلاة فيها، وليس بمضطر الى المشي على القشب اليابس. قاله ابن حارث[٢].

حكم البناء بين ابن القاسم، ومالك، وابن حبيب.

فصل، وليس البناء في الرعاف بواجب، وانما هو من قبيل الجائز؛ وقد اختلف في المختار المستحب من ذلك، فاختار ابن القاسم القطع، بسلام أو كلام على القياس، (قال[٣]): فان ابتدأ ولم يتكلم، أعاد الصلاة، واختار مالك (رحمه الله[٤]) البناء على الاتباع للسلف، وان خالف ذلك القياس والنظر.

وهذا على أصله: أن العمل أقوى من القياس، لأن العمل المتصل لا يكون أصله الا عن توقيف.

وقد ذكر ابن حبيب ما دَلَّ على وجوب البناء، وهو قوله. «ان الامام اذا رعف، فاستخلف بالكلام، جاهلا أم متعمدا، بطلت صلاته وصلاتهم»، فجعل قطعه صلاته بالكلام بعد الرعاف، يبطل صلاتهم، كما لو تكلم جاهلا أو متعمدا، بغير رعاف.

والصواب ما في المدونة[٥] بأن صلاتهم لا تبطل، لأنه اذا رعف فالقطع له جائز، في قول، ومستحب في قول، فكيف صلاة القوم بفعله ما يجوز له، أو ما يستحب له.

---

(١) د: وبها.

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن حارث بن أسد الخشني، القيرواني المغربي، ثم القرطبي، سمع قاسم بن أصبغ، ومحمد بن عمر بن لبابة. من كُتُبِهِ: «الاتفاق والاختلاف في مذهب مالك» توفي سنة ٣٦١ هـ. (شجرة النور الزكية – ص: ٩٤).

(٣) من: م. د.

(٤) من: د.

(٥) المدونة: (٣٩/١).

الراعف يبقى في حرمة الصلاة.

فصل: ولا يخرج الراعف عن الصلاة، وحرمتها، على مذهب من يجيز له البناء الا أن يقطع بسلام أو كلام، أو فعل ما لا يصح فعله في الصلاة، (وهذا وجه[1]) قول ابن حبيب: انه من رعف، وهو جالس، في وسط صلاته، أو راكع أو ساجد، (فان[2]) قيامه/ من الجلوس، أو رفعه من الركوع، أو السجود لرعافه، يعتد به من صلاته. [١٣٥]

الراعف مأموم.

فصل. واختلف ان كان مأموما، فانصرف لغسل الدم، وهو يريد البناء، هل يخرج من حكم الامام (ام لا[3])، على أربعة أقوال:

احدها: أنه يخرج من حكمه حتى يرجع اليه جملة، من غير تفصيل.

والثاني: أنه لا يخرج من حكمه جملة من غير تفصيل.

والثالث: أنه ان رعف قبل أن (يعقد[4]) معه ركعة، خرج عن حكمه. حتى يرجع اليه وان رعف بعد أن (عقد[5]) معه ركعة لم يخرج عن حكمه.

والرابع: أنه إن أدرك ركعة من صلاة الامام، بعد رجوعه كان في حكمه، حال خروجه عنه، وان لم يدرك من صلاته ركعة بعد رجوعه، لم يكن في حكمه حال خروجه، فتكون على هذا القول أحكامه، حال خروجه، في ارتباط صلاته بصلاة الامام، معتبرة[6] بما يكشفه الغيب من إدراك الركعة فأكثر من صلاته.

(١) من: ص، د. وفي ب: وهذا قول.
(٢) من: د. وفي ب: ان.
(٣) من: د. وفي ب: أولا.
(٤) من: ص، م. وفي ب: يقيد.
(٥) من: ص، د. وفي ب: قيد.
(٦) ص: مغتفرة.

فمن رأى أنه يخرج من حكمه حتى يرجع، يقول: ان أفسد الامام صلاته متعمدا، قبل أن يخرج لم يفسد عليه هو، وان تكلم سهوا، سجد بعد السلام، ولم يحمل ذلك عنه الامام، خلاف أصل ابن حبيب، الذى يرى أن ذلك يبطل عليه البناء.

وان ظن أن الإمام قد أتم صلاته، فأتم صلاته في موضعه، ثم تبين له أنه لو مضى لأدرك الامام في صلاته، (أجرأته[1]) صلاته، وان سها الامام لم يلزمه من سهوه شيء.

ومن رأى أنه لا يخرج عن حكمه، يقول: ان أفسد الامام صلاته، متعمدا، فسدت عليه هو صلاته، وان أتم صلاته في موضعه، ثم تبين له أنه لو مضى لأدرك الامام في الصلاة، لم تجزه[2] صلاته، وان سها الامام لزمه سهوه، وان تكلم ساهيا، حمل ذلك عنه الامام، خلاف أصل ابن حبيب المذكور.

وان قرأ الامام بعده سجدة[3]، فسجدها، (فرجع[4]) هو بعد سلام الإمام، كان عليه أن يقرأها، ويسجدها. قاله ابن المواز على قياس هذا القول.

الراعف امام.

فصل. وحكم الامام في الرعاف حكم المأموم في جميع الأشياء، لأنه يستخلف، عند خروجه، ثم يتم بالقوم صلاتهم، فيصير المستخلف له إماما، يصلي معه ما أدرك من صلاته بعد غسل الدم، ويقضي ما فاته، ويكون في حكمه حتى يرجع اليه، على الاختلاف المذكور فوق هذا.

---

(١) من: ص، د. وفي ب: أجزته.
(٢) ص: أجزأته.
(٣) د: بعد آية.
(٤) من: م. وفي ب: فيرجع.

فان ظن الامام أنه قد رعف، فانصرف، ثم تبين له أنه لم يرعف، بطلت صلاته. واختلف في صلاة القوم، فقال ابن عبدوس: لا تبطل، وحكى ذلك عن سحنون، في المجموعة، وقال ابن سحنون[1]: تبطل.

الراعف يعلم أنه لا يدرك الامام.

فصل. فاذا رعف الرجل خلف الامام، فخرج وغسل الدم عنه، فان علم أنه يدرك الامام في صلاته، رجع اليه، فأتم معه، وان علم أنه لا يدركه أتم صلاته في موضعه. فان كان قد فاته بعض صلاته، وصلى معه بعضها، ثم رعف في بقيتها، بدأ بالبناء، قبل القضاء عند[2] ابن المواز، وابن حبيب. وهو مذهب ابن القاسم، وقال سحنون[3] يبدأ بالقضاء قبل البناء.

مثال ذلك: أن يفوت الرجل ركعة من صلاة الامام، فيدخل في الثانية، فيصليها معه، ثم يرعف في الثالثة، فلا ينصرف[4] حتى يتم الامام صلاته.

فانه، على القول بتقديم البناء على القضاء، يأتي بالركعة الثالثة، يقرأ فيها بالحمد (لله[5]) وحدها، كما قرأ فيها الامام، لأنها ثالثة صلاته، ويجلس فيها، لأنها ثانية بنائه، اذ ليس بيده الا الركعة الثانية، التي صلى مع الامام، ثم يأتي بالركعة الرابعة، فيقرأ فيها بالحمد وحدها، ويقوم، عند ابن حبيب، لأنها ثالثة بنائه، ويجلس عند ابن المواز، لأنها رابعة صلاته، وآخر صلاة الامام، فلا يقوم الى القضاء الا من جلوسه، ثم يأتي بالركعة الأولى، التي فاتته بالحمد والسورة، كما فاتته، فتصير

---

(١) ص: وقال سحنون.
(٢) م: عند ابن القاسم، وابن المواز، وابن حبيب.
(٣) د: وقال محمد بن سحنون.
(٤) ص: فلا يرجع.
(٥) من: د.

صلاته جلوسا كلها على مذهبه.

وعلى القول بتقديم القضاء على البناء يأتي، أولا، بالركعة[1] الأولى، فيقرأ فيها بالحمد، وسورة، كما قرأ الامام، ويجلس فيها؛ لأنها ثانية للركعة التي صلى مع الامام، ثم يأتى بالركعة الثالثة، فيقرأ فيها بالحمد وحدها، ويقوم ولا يجلس فيها/: (لأنها ثالثة لما قد صلى، ثم يأتى [١٣٦] بالركعة الرابعة، والحمد (لله[2]) وحدها، أيضا، ويجلس، ويتشهد، ويسلم.

ولو (فاتته[3]) مع الامام الأولى، وصلى معه الثانية، ورعف في الثالثة، وأدرك معه الرابعة، لكان عليه قضاء الأولى والثالثة، يبدأ بقضاء الأولى، فيأتي بركعة يقرأ فيها بأم القرآن وسورة، ويقوم (ولا يجلس[4])، لأنها ثالثة له، ثم يأتي بالثالثة، فيقرأ فيها بالحمد(لله[5]) وحدها، ويجلس، ويتشهد، ويسلم، قاله ابن حبيب.

ولم يقل: انه يبدأ ببناء الثالثة، التي رعف فيها، على الثانية[6] التي صلى (مع الامام[7]) على أصله في تبدئته البناء على القضاء؛ اذ (قد[8]) حالت بينه وبين بنائه عليها الركعة الرابعة التي أدرك (مع الامام[9]).

وأما على مذهب من يرى أن القضاء يبَدَّأُ على البناء، فلا اشكال في صحة هذا الجواب في هذه (المسألة، لان البناء لما بعد فيها

---

(١) د: يأتي بالركعة.
(٢) من: د.
(٣) من: د.
(٤) من: د.
(٥) من: د.
(٦) ص: الثالثة.
(٧) من: د.
(٨) من: ص، د. وفي ب: اذ من حالت.
(٩) من: د.

ووجب[1]) قضاء الركعتين، وجب أن يبدأ بقضاء الأولى قبل الثالثة.

وقد (وقع لسحنون في «المجموعة» أنه يقضي[2]) الثالثة بالحمد وحدها، قبل الأولى، وذلك مخالف لأصله، بعيد من قوله.

الراعف في صلاة الجمعة.

فصل. وحكم الراعف خلف الامام في[3] الجمعة وغيرها سواء، الا في موضعين: أحدهما: أنه (اذا رعف في الجمعة بعد أن صلى[4]) مع الامام ركعة فلم يفرغ من غسل الدم حتى أتم الامام صلاته، أنه لا يصلي الركعة الثانية (الا في المسجد الذى ابتدأ[5]) الصلاة فيه، لأن الجمعة لا تكون الا في المسجد؛ فان حال بينه وبين الرجوع الى المسجد واد، أو أمر غالب، أضاف اليها ركعة، وصلى ظهرا أربعا، قاله المغيرة. والثاني أنه اذا رعف، قبل أن يتم مع الامام ركعة بسجدتيها، ثم لم يفرغ من غسل الدم حتى أَتَمَّ الامام صلاته، لا يبني على صلاة الإمام تمام ركعتين، ويصلي أربع ركعات، في موضعه، على قول من رأى أنه يبني على الإحرام في الجمعة، وقد تقدم ذكر الاختلاف في ذلك.

والله ولي التوفيق برحمته.

الرَّاعِفُ في صلاة الجنائز، أوِ العيد.

فصل. فاذا رعف الامام في صلاة الجنائز، أو صلاة العيد، استخلف من يتم (بالقوم بقية[6]) الصلاة، كصلاة الفريضة سواء.

---

(١) من: د.
(٢) من: د.
(٣) ص: د. من.
(٤) من: د.
(٥) من: د.
(٦) من: د.

وأما (اذا رعف[1]) المأموم فيها فإنه يَنْصَرِف، ويغسل الدم، ثم يرجع، فيتم مع الامام ما بقي من تكبير الجنازة، وصلاة العيد، فإن علم أنه لا يدرك شيئاً من ذلك (مع الإمام[2]) أَتَمَّ في موضعه، حيث يغسل الدم عنه الا أن يعلم أنه يدرك الجنازة قبل أن ترفع، فإنه يرجع حتى يتم ما بقي من تكبير عليها.

قال أشهب: فان (كان[3]) رعف قبل أن يعقد من صلاة العيد ركعة، أو قبل أن يكبر من تكبير الجنازة شيئا، وخشي، ان انصرف لغسل الدم، أن تفوته الصلاة، لم ينصرف، وصلى على الجنازة، وتمادى على صلاته، في العيد.

وكذلك (لو رأى[4])، في ثوبه نجاسة، وخاف، ان انصرف لغسلها، أَنْ تَفُوتَه صلاة الجنازة (أو صلاة[5]) العيد، يتادى على صلاته، ولا (ينصرف[6])، لأن صلاة الجنازة أو العيد مع الرعاف، وبالثوب النجس، أولى من فواتها، وتركها، بخلاف صلاتها بالتيمم، لمن لم يجد الماء؛ اذ ليس الصحيح الحاضر، من أهل التيمم.

هذا كله، أعنى ما ذكرته في هذا الفصل، هو معنى (ما في كتاب ابن المواز الذى ينبغي أن يحمل عليه، وان كان ظاهر بعضه مخالفاً لبعضه[7]).

وبالله تعالى التوفيق)./ [٢٣ م]

---

(١) من: د، ص. وفي م: وأما ان.
(٢) من: د
(٣) من: د. وفي م: فان رعف.
(٤) من: د.
(٥) من: ص. وفي م: وصلاة العيد.
(٦) من: د. وفي م: ولا يرجع.
(٧) من: د.

[١٣٧] - آيات العلم، في القرآن، بين المعتزلة وغيرهم.

(قال الفقيه[(١)] الجليل، الاستاذ النبيل، أبو عبد (محمد[(٢)]) بن أبي العافية، الاشبيلي[(٣)]، رحمه الله، وغفر له:

قرأت - أدام الله اعتلاك، ووصل بالمزيد بشراك[(٤)] - المدرجة، الداخلة طي كتابك الكريم، ووقفت على مقتضاها، وفهمت غرضها ومغزاها.

واشارة الفارسي[(٥)]، عفا الله عنه، في المسألة المطلوب جوابها، مشكلة[(٦)] معماة، وقد كنت نظرتها وتدبرتها، حين مطالعتي كتابه المذكور، فعسر أمرها/ عليَّ، وصعب فك غرضه فيها، ثم ان الله تعالى يسر منه ما شاء بتيسيره. وأنا أذكره لك مبينا بقدر الامكان والله المستعان. [١٦٢ ع]

معنى علم الله عند المعتزلة وأبي علي الفارسي.

اعلم - أبقاك الله، وأيدك بتقواه - أن أبا علي الفارسي، رحمه الله، رأس في الاعتزال، مؤيد له على كل حال، وهم، بزعمهم، وسوء مذهبهم، ينفون العلم عن ربهم تعالى عن ذلك، ولا يصفونه به، فاذا

---

(١) ع: ١٦٢/ م: ٣١٥/ ق: ١٩٤.

(٢) من: م.

(٣) هو محمد بن خيرة الأموي. من أهل المرية، سكن قرطبة، مشاور. روى عنه ابن رشد. توفي ابن أبي العافية سنة ٤٧٨ هـ.
(الصلة: (٢/٥٥٥)).

(٤) ق: ص. سراك.

(٥) هو أبو علي الحسين بن أحمد بن عبد الغفار الفارسي أبا، العربي أما. ولد بفارس ثم عكف على حلقات النحاة البصرية ببغداد، مثل الاخفش الصغير، وابن دُرَيْد، واعتنق مذهب الاعتزال، وغلب عليه التشيع، من مؤلفاته: «الايضاح في النحو»، «والحجة في القراءات السبع» يختار من آراء البصريين والكوفيين، إلاّ أن مدرسة البصرة كانت غالبة عليه توفي ببغداد سنة ٣٧٧ هـ.
(شذرات الذهب (٣/٨٨)، والمدارس النحوية ص: ٢٥٥، وفهرسة ابن خير ص ٤٢)

(٦) ص: مسألة.

قالوا: علم الله أمر كذا، أو يعلم كذا، فمعناه عندهم: أنه لا يجهل، ويرون (أن[١]) الفعل دخله[٢] المجاز، والمراد به هذا، كما دخل المجاز في قولهم: «مات فلان»، مع أنه لم يحدث موتا: لكنه دليل على أنه ليس بحي.

فاذا وجدوا لفظة العلم مضافة الى الله ومسندة اليه، من جهة اللفظ، والمعنى، تحيلوا في صرفها الى معنى الفعل، ليصح فيه (ما ادعوه[٣]) من المجاز، أو صرفها عن ظاهرها بوجه غيره. حسبما أذكره.

تأويل الآية: «وعنده علم الساعة».

فلما وجد الفارسي في التنزيل لفظ «العلم» مسندا، من جهة المعنى، الى الله تعالى: «وعنده علم الساعة[٤]» جعل اضافة المصدر الى «الساعة» من باب اضافته الى المفعول به، وتسبب الى ذلك بالكلام على الظرف، الذى هو «الساعة» ليخرج «العلم» الذى يصح لخصمه التعلق به في اثبات العلم الله، وقدره مُعْمَلاً في موضع «الساعة»، ولا يكون معملا حتى يقدر بمعنى الفعل، الذى يدخله المجاز، على معتقده، فقال: انما معنى يعلم الساعة: يعرفها، وهي حق، وليس الأمر على ما الكافر عليه، من انكارها، وردها، أفلا تراه قد صرف قوله، «وعنده علم الساعة» الى يعلم الساعة، دون مقدمة تثبت صرف العلم، الى (معنى[٥]) يعلم، فأوهم بذلك: أنه أمر قد استقر، وعلم ووقع الاتفاق عليه، ولم يقدر المصدر بأن المسوغة إخراج المصدر الى معنى الفعل، (معميا[٦]) للأمر، ومُلَبِّساً فيه.

---

(١) من: ق.
(٢) ص: داخله.
(٣) من: ص. وفي ع: ادعوا.
(٤) سورة الزخرف. رقم : ٥٨.
(٥) من: ق. وفي ع: الى يعلم.
(٦) من: ص، ق. وفي ع: معينا.

ثم أكد مذهبه هذا بأن (حمل[1]): «وقيله يا رب[2] على موضع الساعة، ليصح له في ذلك كله اخراج العلم عن ظاهره الى تأويله فعل، يصح له (فيه[3]) المجاز، الذى ادعاه، وينفي بزعمه، العلم عن الله تعالى ذكره.

الاضافة في الآية.

ولا مانع يمنع من أن تكون اضافة: «علم الساعة[4] » اضافة صحيحة مجردة عن معنى فعل في التقدير، اضافة اختصاص، جارية مجرى اضافة الملك، من غير تقدير فعل عامل في موضع المضاف اليه، كما يقال، «هذا بناء فلان وعمله»، من غير أن يريد: هذا أنْ بَنَاه فلان، وأنّ عمله.

واذا كان هذا سائغا حسنا، لم يحتج الى اخراج العلم عن ظاهره بغير ضرورة تدعو الى ذلك.

تأويل الآيتين: «إنما علمها عند ربي»، انما علمها عند الله»

فلما تخيل أبو علي مني هذه الآية،(ما[5]) ذكرته عنه،وحلل العلم فيها الى لفظ (الفعل[6])، وفكه، خشي أن يعترض عليه بالآيتين، اللتين تلاهما، فيقال له: وهبك تحيلت في اضافة «العلم» الى «الساعة» وأخرجت «العلم» الى معنى، الفعل، وأعملته في موضع «الساعة»، فما تصنع في الظرف المكاني، الذى هو «عند» في قوله تعالى: انما علمها عند ربي[7]»، وانما علمها عند الله[8] » والعلم مبتدأ، والظرف في موضع

(١) من: م، ق. وفي ع: يحمل.
(٢) سورة الزخرف، رقم: ٨٨.
(٣) من: ص، ق.
(٤) من: ق. وفي ع: اضافة العلم اضافة صحيحة.
(٥) من: م، وفي ق: بما، وفي ع: لما.
(٦) من: م، ق. وفي ع: العلم.
(٧) سورة الاعراف. رقم: ١٨٧. (٨) سورة الاعراف رقم: ١٨٧

خبره، واذا كان كذلك، صح معنى اسناده معنى العلم الى الله عز وجل؟.

مخالفة القاعدة: الظرف يتعلق بمحذوف.

فركب هواه، وطرد أصله فيما ادعاه، وزعم أن الظرف لا يتعلق بمحذوف، وجعله من[1] صلة المصدر، ومعمولا له، وأضمر (خبره[2]) عن المبتدأ، الذى هو العلم، كأنه: أن يعلم أن الساعة حق، أو[3] صحيح، ونحو ذلك. والمعنى عنده: أن الله عز وجل لا يجهل وقت الساعة وحدوثها؛ وترك قوانين مقايسه، التي يهتف بها، ويعلم بأحكامها من أن ظرفي الزمان والمكان، اذا صلح أن يكون كل واحد منهما خبرا عن مبتدا، فانه في الأصل، متعلق بمحذوف، وذلك أن المحذوف هو العامل في الظرف، الا أنه حذف واطرح ولم ينو، ولا أريد، وصار شريعة منسوخة.

تأييد الاعتزال.

(ففعل[4]) ذلك كله وتعسف، وركب مجهول التأويل، وعدل عن معلومه ومشهوره، جريا الى تأييد مذهب الاعتزال. على ما (خيل[5]) من جائز أو محال، وكذلك كل من ضاق عليه المجال، في شيء من مذهبه، خزل[6] الفاظه، وعمى أغراضه، حتى كأنه انما يتكلم عن أصل قد ثبتت قواعده، وصحت معاقده.

---

(١) ص: وجعله صلة المصدر.
(٢) من: م. وفي ع: خبرا.
(٣) ص: حق وصحيح.
(٤) من م. وفي ع: فعند.
(٥) اقتراح: وفي ع: خيلت. وفي ع: حلت.
(٦) ص: ق: جزل.

الظرف اذا كان صلة الموصول

ولم يحتج أبو علي إلى مثل هذا الاعتذار في الآية الأولى، وهي قوله عز وجل: «وعنده علم الساعة»، لأنه لا يصح أن يكون الظرف متقدما[1] معمولا للمصدر المتأخر عنه[2]، لما في ذلك من تقديم الصلة على الموصول، واكتفى في ذلك/ بفهم المخاطب ووكله اليه، لأن «عنده» في هذه الآية محمولة على صلة الذي، المذكورة قبل، في قوله تعالى: «وتبارك الذى له ملك السموات والأرض وما بينهما، وعنده علم الساعة»؛ لأن الظرف اذا كان صلة لموصول، قوى معنى الفعل فيه، وثبتت قدمه في التقدم، فرفع الظاهر، وقد قدم: أن «العلم» عامل في موضع الساعة، واذا عمل فيه، فقد تحلل الى معنى الفعل، (واذا[3]) تحلل الى معناه، تم له مراده، الذى ادعاه، وسلم بزعمه، من الاعتراض في «عند» وفي «العلم». [١٦٣ ع]

تأويل آية: «أنزله بعلمه»

وقد ركب، أيضا، نحوا من هذا، في آية أخرى، وهي قوله، عز وجل: «أنزله بعلمه[4]»، فقال: ان العلم يراد به المعلوم، وأن الجار والمجرور في موضع الحال، كقولهم: «خرج بثيابه، وركب بجنوده». دعاه الى هذا التأويل ما يذهب اليه، هو وأصحابه، من نفي العلم عن الله تعالى، (فأخرج العلم[5]) الى معنى المعلوم، اذ لا يصح له فكه الى الفعل، لأنه ليس المعنى: أنزله بأن يعلم؛ فلما استحال ذلك، صرفه الى معنى المفعول، كما ذكرته عنه.

---

(١) ص: الظرف المتقدم معمولا، م: الظرف الأول معمولا.

(٢) ق: عنده.

(٣) من. م. وفي ع. فاذا.

(٤) سورة النساء، رقم: ١٦٦.

(٥) بن: ص، ق، وفي ع: فأخرج الى.

تعلق الظرف بمحذوف عندما يكون حالا أو خبرا

فأما قوله: «ان الظرف لا يتعلق بمحذوف الا أن تجعله حالا» فهو (في هذا[1]) أيضا، على أصله، ومذهبه، لأنه اذا جعل الظرف حالا: انما علمها كائنة (عند ربي[2])، وعند الله، حق، فكائنة معمولة العلم، وانفك به العلم، بهذا، الى معنى الفعل، لعمله في الحال، في الاصل، ودخله المجاز الذى يزعمه، فانظره، وتأمل وجه الفرق عنده بين تعلقه بمحذوف، اذا قدره حالاً، وبينه، لو علقه بمحذوف، وهو خبر المبتدأ، يلح لك وجه مقصده، في منعه تعلقه بمحذوف، إذا كان خبرا، واجازته تعلقه به، اذا كان حالا، فقد بينه وكشفته.

وبالله التوفيق.

لاثبات العلم لله يجب أن يتعلق الظرف بمحذوف

قال أبو عبد الله، رحمه الله: الصحيح[3] - أعزك الله - عندنا في المعنى والاعراب: اجازة ما منعه من تعلق الظرف بمحذوف، وكونه في موضع خبر المبتدأ، الذى هو «العلم» واثبات العلم لله عز وجل، كما أثبته هو تعالى لنفسه، من غير احالة لفظ عن ظاهره واخراجه عن موضوعه، وركوب ما ركبه من تعسف، لتأييد مذهبه هذا، مع وفور علمه باللسان، وادراكه منه ما لم يصل كثير من منتحليه اليه، عصمنا الله من الضلال، ووفقنا لما يرضيه من صحيح المعتقد، وصالح الأعمال، بمنه وطوله.

---

(١) ص، ق، وفي ع: على هذا.

(٢) من: م، ص، ق . وفي ع: عندى.

(٣) م: والصحيح.

ابن رشد ينتصر لأبي علي الفارسي

فلما[١] وصل هذا الجواب (الذى جاوب به أبو عبد الله ابن أبي العافية[٢]) الى الفقيه الامام الحافظ، أبي الوليد ابن رشد. وقف عليه، فرأى أن الذى[٣] ذهب اليه أبو علي الفارسي هو الصحيح، وما تأوله عليه ابن أبي العافية بعيد، فأملى وفقه الله (هذا الجواب الواضح، ونصه من أوله الى آخر حرف فيه[٤]).

بسم الله الرحمن الرحيم (وصلى الله على سيدنا محمد[٥]) وقفت - وفقنا الله واياك - على جواب الفقيه الأستاذ أبي عبد الله ابن أبي العافية رحمه الله، وما حمل عليه قول أبي علي الفارسي، رحمه الله، في الآيتين المذكورتين فيه.

والذى أقول له في ذلك، والله الموفق للصواب برحمته: أن قول أبي علي، رحمه الله، صحيح، وأن الذى تأول عليه الفقيه الأستاذ، (أبو عبد الله[٦]) بعيد.

حمل «العلم» في الآية، على معنى الفعل، لا يعني الدفاع عن الاعتزال

ووجه قول أبي علي (رحمه الله[٧])، في قول الله تعالى: «وعنده علم الساعة»: إن الساعة مفعول بها على (الحقيقة[٨]) هو: أن الساعة، لما

(١) م: لما
(٢) من: ص، م.
(٣) ص: ما.
(٤) من: م.
(٥) من: ص، م.
(٦) من: م، ق.
(٧) من ص، م.
(٨) من: ص، م. وفي ع: الطريقة.

كانت لا تتصف بالعلم حقيقة، ولا يصح أن تختص باضافة العلم اليها اختصاص الموصوف بالصفة، كانت الإضافة في ذلك غير محضة[١]، وكان تقدير الكلام: وعنده العلم بالساعة، على تجوز في الكلام، لأن «عند» ظرف مكان، وعلم الله تعالى قائم بذاته، ليس بحال عنده في مكان، فالمعنى في ذلك والله أعلم[٢] بالساعة؛ فاذا كان تقدير الكلام: وعنده العلم بالساعة، فالساعة مخفوظة، بالباء الزائدة، وهي، في المعنى، مفعول بها، بوقوع العلم عليها؛ لأن معنى قول القائل: عندى العلم بكذا، قد علمت كذا، ولم يرد أبو علي، رحمه الله، بقوله هذا، ما تأول عليه الأستاذ أبو عبد الله، من أنه أعمل «العلم» في موضع «الساعة» مقدراً لمعنى الفعل، ليصح له به حمله على المجاز، الذى ذكر أنه يدين به أهل الاعتزال.

والدليل على أنه لم يرد ذلك وجهان:

أحدهما: (أن أهل الاعتزال[٣] لا) يقولون بالمجاز (في ذلك[٤]) لأنهم (وان كانوا[٥]) ينفون/ أن يكون الله تعالى موصوفا بالعلم، وأن يكون له علم، تعالى الله عن قولهم علوا كبيرا، فهم، مع هذا يقولون، ان الله عالم على الحقيقة، وأنه يعلم المعلومات كلها حقيقة لا مجازا. [١٦٤ ع]

وقد أغرق ابن جني[٦]، منهم، في كتابه «الخصائص»، له، في

(١) الاضافة المحضة أو المعنوية، هي: ما تفيد تعريف المضاف بالمضاف اليه، أو تخصيصه، والاضافة اللفظية: هي ما لا تفيد شيئاً من ذلك.
(التصريح على التوضيح - (٢٧/٢))

(٢) ق: عليم.

(٣) من: ق. وفي ع: بياض.

(٤) من: ق. وفي ع: بالمجاز لأنهم.

(٥) من: ق. وفي ع: لانهم ينفون.

(٦) هو أبو الفتح عثمان بن جني النحوى.الموصلي. صحب أبا علي الفارسي ٤٠ سنة ابتداء من سنة ٣٣٧ هـ. وتعرف به، الى الشاعر المتنبي في بلاط سيف الدولة الحمداني بحلب، فاعجب بشعره، توفي ابن جني سنة ٣٩٢ هـ.
(ألف سنة من الوفيات ص: ٥١، تذكرة الحفاظ ص: ١٠٢٤، المدارس النحوية ص: ٢٦٥)

المجاز فقال: «قام زيد» مجاز، وكذلك: «علم الله قيام زيد» مجاز، لأنه ليست الحال، التي علم عليها قيام زيد، هي الحال التي علم عليها قعود عمرو، فلا يظن ظان أن ذلك خلاف لما ذكرناه من مذهبهم، (بل[1]) هو مطابق له؛ إذا لم يقل، في: «علم الله قيام زيد» (انه مجاز، لاستحالة أن يكون الله، عندهم، قد علم قيام زيد، وانما قال: انه مجاز، لاستحالة أن يكون الله، عندهم، قد علم قيام زيد، وانما قال: انه مجاز، لاقتضاء اللفظ عندهم أن الله قد علم قيام زيد[2]) دون قعود عمرو. وسائر المعلومات، على ما بينه في اعتلاله، كما لم يقل، أيضا: إن قيام زيد مجاز، لاستحالة وقوع القيام من زيد، وانما قاله، لاقتضاء اللفظ عنده وقوع جميع جنس القيام منه، وهو محال، وهذا بين.

والثاني: أنه قد نص على أن ذلك حقيقة لا مجاز، بقوله، لأن القديم، سبحانه، يعلم في كل وقت، فانما معنى[3] يعلم الساعة يعرفها، وهي حق، فكيف يصح أن يتأول عليه أنه أراد المجاز بما قد نص عليه أنه حقيقة.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وقد رأيت لغيره جوابا عن هذه المسألة، قال فيه: ان الذى اضطر أبا علي الفارسي إلى ما قاله في هذه الآية وما كان في معناها، أنه وشيعته من المعتزلة يقولون: ان علم الله تعالى من جنس علم[4] مخلوقاته. وأنه مجاز، اذ لا يعلم الشيء الا اذا كان.

وهذا كلام جاهل بمذهب القوم، لأنهم لا يوجبون لله علما، أصلا، ولا يصفونه به، بل ينفونه عنه، لاستحالته عندهم عليه.

---

(١) من: ص.
(٢) من: م، ق.
(٣) م: فانما يعلم.
(٤) ق: علوم.

حجة المعتزلة في نفى العلم عن الله.

ومن شبههم، التي يعتمدون عليها، في استحالة العلم على الله، تعالى: أنهم يقولون: لو كان له علم لوجب أن يكون من جنس علم مخلوقاته، فكيف بقولهم (بنفس[١]) المعنى، الذى من أجله استحال عندهم أن يكون لله علم. ولو أوجبوا لله علما، على هذا الوجه، لكان عندهم حقيقة لا مجازا، لأن من علم الشيء، اذا كان، فعلمه به حقيقة لا مجاز، فما نسب اليهم من أن علم الله عندهم مجاز، اذ لا يعلم الشيء الا اذا كان، محال أيضا.

نقض حجج المعتزلة.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: ولما ذكرنا شبهة أهل الاعتزال، في نفي العلم عن الله تعالى (بما[٢]) أردنا أن نبين بذكرها من حقيقة مذهبهم، وجب أن ندل على بطلانها، لئلا يشبه على الضعفاء من غيرهم.

ومن أقرب ما يبطل به عليهم: أن يقال لهم: ان هذا منكم استدلال بمجرد الشاهد والوجود، وذلك مما[٣] لا يجوز، ولو وجب ألا يكون لله علم من أجل أنه لا يعرف في الشاهد والوجود علم الا من جنس علومنا، لوجب ألا يكون الله عالما، اذ لا يعرف، أيضا، في الشاهد والوجود عالم الا من جنس علمائنا، وهذا ما لا خروج لهم عنه، ولا انفصال لهم منه.

مناقشة تعابير لأبي عبد الله ابن أبي العافية.

وقول الأستاذ أبي عبد الله ابن أبي العافية، رحمه الله: «ولا مانع يمنع من أن تكون اضافة، علم الساعة «اضافة صحيحة، مجردة من معنى

---

(١) من: ق. وفي ع: نفس.

(٢) من: ق. وفي ع: لما.

(٣) ق: بما.

فعل في التقدير، اضافة اختصاص، جارية مجرى اضافة الملك، كما تقول: كما تقول: «هذا بناء فلان وعمله»؛ بعيد عندي لأن البناء يضاف الى فلان على وجهين:

أحدهما: الملك، (فنقول[1]): هذا بناء فلان بمعنى هذا البناء لفلان.

والثاني: الاختصاص بالبناء والعمل، فنقول: هذا بناء فلان، بمعنى هذا البناء (بناه[2]) فلان.

وهذان الوجهان، وما سواهما من الأوجه مستحيلة في اضافة العلم الى الساعة، لأن العلم ليس بملك للساعة، ولا بمعدم لها، ولا بصفة من صفاتها.

فاذا بطل بما ذكرناه من أن تكون (اضافة العلم الى الساعة[3]) اضافة صحيحة محضة، اضافة اختصاص، او على الوجه الذى نذكره ان شاء الله بأن (نقول[4]): ان الصحيح في المسألة ما قاله أبو علي رحمه الله.

وكذلك قوله: «واذا كان كذلك فالظرف في قوله: «قل انما علمها عند ربي»، «وقل انما علمها عند الله»، لا يكون متعلقاً بمحذوف»، صحيح أيضاً، ومعناه مفهوم وغرضه فيه بين معلوم.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فقوله فيه: «واذا كان كذلك»، يريد: واذا كان العلم مضافا الى الساعة، في قوله تعالى «وعنده علم الساعة»)،اضافة غير محضة، وكانت الساعة مفعولا بها على الحقيقة، فلا يكون الظرف في قوله: «قل انما علمها عند ربي» و«قل انما علمها عند الله»، متعلقا بمحذوف.

(١) من: م.
(٢) من ص، ق: وفي ع: بناء.
(٣) من: م، ق.
(٤) من: م.

وهو كلام صحيح اذا تدبرته، لأن اضافة العلم في هاتين الايتين، أيضا، الى الضمير العائد على الساعة في قوله تعالى: «علمها»، ينوى به الانفصال، على ما بيناه من أن الاضافة في هذا المعنى غير محضة، فيكون تقدير الكلام، قل: انما العلم بالساعة عند ربي، وقل: انما العلم بالساعة عند الله.

واذا قدرت الكلام بهذا، كان الظرف الذى هو «عند» متعلقا بالظاهر من الكلام، لا بمحذوف مقدر، لاستغناء الكلام عنه، واستقلاله بنفسه، وتبين معناه بتعليق الظرف بالظاهر منه دون محذوف مقدر، لأن كون (علم[1]) الساعة عند الله صحيح، على المعنى الذى قلناه، أَلاَ ترى أن القائل، اذا قال: انما زيد عند عمرو، وكانت «عند» متعلقة «بالاستقرار» (المنوى[2]) في الكلام المحذوف منه. واذا قال: قل: انما استقرار زيد عند عمرو، كانت «عند» متعلقة «بالاستقرار» المذكور في الكلام، لا بمقدر محذوف منه.

وقول: «الا أن تجعله في موضع حال»، يريد: فيكون الظرف حينئذٍ متعلقاً بمحذوف.

(١) - يحتمل أن يريد بذلك: الا أن تجعل المبتدأ المقصود الى الاخبار عنه وهو «علمها»، بمعنى حالها، فيحمله على ذلك، ويتأوله عليه، فيكون المعنى في الآية: ان الله تعالى عالم بحال الساعة، يريد: وقت قيامها، الذي هو المقصود بالسؤال عنه في الآية، حيث يقول: «يَسْألونك عن الساعة أيان مرساها»؟ أي متى وقت قيامها، وسائر الأحوال التي تجري فيها، وعلم الله محيط بها، ويكون تقدير الكلام بإظهار المحذوف، الذي يتعلق به الظرف: يسألونك عن الساعة أيان

(١) ع.
(٢) من: ع، ص، م. وفي ب: بالاستقرار الذي في.

مرساها قل: انما حالها من العلم بوقت قيامها، وسائر أحوالها، معلومة عند الله، أي: في علم الله، لما قدمته من أن «عند» ظرف مكان، وعلم الله قائم بذاته، ليس في مكان.

ووجه القول في أن المراد بعلمها في قوله تعالى: «قل: انما علمها عند ربي»، حالها[1]، هو ما قدمناه من أن الساعة لا تتصف بالعلم حقيقة، ألا ترى أنك اذا قلت: علم يوم كذا عند فلان، فلم ترد أن لذلك اليوم علما على الحقيقة، يعلمه فلان، لأن ذلك مستحيل، وانما أردت: أن أمر يوم كذا، أى: أحواله، التي جرت فيه، يعلمها فلان.

فيتحصل، بما ذكرناه، في قول الله تعالى: «قل: انما علمها عند ربي»، و«قل: انما علمها عند الله» تأويلان:

أحدهما: أن يحمل العلم في ذلك على حقيقته، وينوى بالاضافة الانفصال، فيكون الظرف، على هذا، متعلقا بالظاهر، لا بمحذوف مقدر.

والثاني: أن تحمل الاضافة فيه على أنها اضافة محضة، خالصة، لا ينوى بها الانفصال، فلا بد أن يجعل العلم، على هذا التأويل، بمعنى الحال؛ ويكون الظرف متعلقا بمحذوف مقدر، تقديره: قل: انما حالها معلوم عند الله، وعند ربي، هذا تأويل[2] جيد، يصح أن يحمل غليه كلام أبي علي، رحمه الله، لاحتماله اياه، ويتبين به معناه، ويخرج على مذاهب أهل السنة.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فان قال قائل: صرف الضمير من قوله: «الا أن تجعله في موضع حال»، الى الظرف، والى أن يكون في موضع حال من الاعراب، أظهر؟

---

(١) م: في حالها.
(٢) ع: هذا التأويل.

قيل له: اذا احتمل الكلام محتملات، بعضها أظهر من جهة اللفظ وبعضها أَصَحُّ من جهة المعنى، وجب أن يحمل على ما يصح به معناه منها، وان لم يكن من جهة اللفظ أظهرها. وهذا ما لا اشكال فيه؛ ألا ترى أنا اذا حملناه على ما ذكر، فقلنا: تقدير الكلام؛ قل: انما علمها، كائنة عند ربي، وعند الله، (حق[1])، على ما قدره عليه من حمله على اظهر محتملاته من جهة اللفظ، فسد[2] معناه.

ولم يمنع أبو علي، رحمه الله، من تعلق الظرف بمحذوف، يكون في موضع خبر المبتدأ، جملة، كما تأول عليه الفقيه الأستاذ، أبو عبد الله، رحمه الله، بل قدر المحذوف خبرا للمبتدأ، حيث احتاج اليه، واقتضاه معنى الكلام، ولم يقدره[3] حيث استغنى عن تقديره، وحسن عنده: أن يتعلق الظرف بالظاهر، دون مضمر محذوف، حسبما بينا.

(٢) ويحتمل كلامه وجها آخر، هو أشبه بمراده، اذا صح أنه من أهل الاعتزال، وهو أن يكون قوله هذا اشارة منه الى/ القول [١٣٧] بالأحوال، وذلك أنهم يقولون: ان الله تعالى عالم، وليس له علم، لكنه على حال يفارق بها من ليس بعالم، فهم يصرفون معنى: علم الله، الى هذه الحال، التي يثبتونها لله؛ فيكون معنى قوله: «ان الظرف لا يكون متعلقا بمحذوف إلا أن تجعله في موضع حال»، أي أن الظرف لا يتعلق، على الوجه الذي يصح أن يعلق به في الآية، إلا بهذه الحال؛ اذ ليس لله علم عندهم يتعلق الظرف به، على معنى ما، فلما كانت هذه الحال محذوفة من اللفظ في الآية مقدرة في نفوسهم، معتقدة في قلوبهم، قال: إن الظرف يتعلق بها، وهذا وجه محتمل على مذهب المعتزلة. وهذه الحال التي يثبتها أهل الاعتزال باطل، على قولهم: انها ليست بمعلومة، ولا مجهولة، ولا موجودة، ولا معدومة، اذ يستحيل أن يكون

---

(١) من: ع، م، ق، وفي ب: خبر.

(٢) ع: ففسد.

(٣) ع: يقدر.

ثابتاً ما ليس بمعلوم ولا مجهول، ولا موجود ولا معدوم. وهذا بين.

وبالله (تعالى[١]) التوفيق.

[١٣٨] - أحد الورثة يقر بوارث.

وسئل[٢] الفقيه الامام الحافظ. أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه[٣]، عن ايضاح وجه الحكم في أحد الورثة يقر بوارث، فيقول المقر به: عندى نصيبي، أو جزء منه، يسميه، مثل نصف، أو ثلث أو ثلاثة أرباع، أو ما أشبه ذلك.

فأجاب، أيده الله، على ذلك بأن قال:

لا يخلو هذا الذى سألت عنه من وجهين: أحدهما: أن يكون قبل القسمة، والثاني أن يكون بعدها.

[١] - الاقرار بالوارث قبل القسمة.

فأما ان كان ذلك قبلها، فوجه العمل في ذلك: أن تنظر الى ما يجب للمقر به[٤] في حظ المقر من أجزاء الفريضة، التي تنقسم منها على الاقرار والانكار، والى ما أقر أن عنده من ذلك، فتطرح من مبلغ الفريضة الأقل مما أقر أن عنده (منها، أو مما يجب له منها، في حظ المقر، فيكون ما بقي بعد ذلك هو الذى يقسم عليه ما وجد للميت من مال ويسمى[٥]) منه حظ كل واحد منهم: فان كان الذى يجب له في حظ الذى أقر به والذى أقر (له[٦]) سواء خرج بما عنده، ولم يدخل

---

(١) من: ع.

(٢) ق: ٢٠٠/ م: ٩٥/ ر: ١١٨/ ع: ١٦٧.

(٣) ر: مسألة أحد الورثة يقر بوارث. املاء الفقيه الامام الحافظ أبي الوليد ابن رشد رضي الله عنه. بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على النبي الكريم محمد وآله وسلم تسليما.

(٤) يستحق المقر به ما نقص الاقرار من نصيب المقر بالمقارنة بين فريضتي الاقرار والانكار.

(٥) من: ع، ر، م.

(٦) من: ع. وفي ب: به.

عليهم فيما وجد للميت من مال، ولم يكن لواحد منهم ان يتبعه بشيء؛ وان كان الذى وجب له بالاقرار أكثر من الذى أقر أن عنده منه دخل عليهم فيما وجد للميت من مال، بما بقي له؛ وان كان الذى عنده أكثر من الذى يجب له بالاقرار اقتسم المنكرون والمقر ما وجد للميت من مال، على أن المقر منكر، واتبعه المنكر ببقية حقه.

بعض الفرائض: تقع المحاصة باعتبار الاقرار والانكار.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وقد ذهب بعض الفرائض من أهل الحساب الى أنهم (يتحاصون[١]) فيما وجدوا للميت من مال، فيضرب فيه المنكر منهم بما يجب له على الانكار، والمقر بما يجب له على الاقرار، ويتبعون المقر له جميعا بما أخذوا زائدا على حقه، فيتحاصون فيه أيضا، على هذا الحساب.

وليس ذلك بصحيح[٢] من جهة الفقه، لأن اقرار المقر لا يوجب للمقر له شيئا، في جملة[٣] التركة فيصير بذلك كالوارث، من جملة الورثة، وانما يوجب له ذلك حقا في حظ المقر، بعد القسمة، (فوجب[٤]) لهذا المعنى ألا يتحاصوا فيما وجدوا للميت من مال الا على أن المقر منكر.

ومعنى آخر، أيضا، وهو أن المقر والمنكر من الابنين يتفقان على تساوي حقيهما[٥] في المال، لأن المنكر يقول: لي نصف المال، ولك نصفه، لأنك قد[٦] أقررت بباطل، والمقر يقول: لي ثلث المال، ولك ثلثه، لأنك جحدت حقاً، وهذا بين، والله أعلم.

(١) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: يحاصون.
(٢) ع: الصحيح.
(٣) ع، ر، م، ق: حقا في جملة.
(٤) من: ق، ع، ر. وفي ب: فيوجب.
(٥) ع، م، ر: حقها.
(٦) ع، ر: لأنك أقررت.

[٢] - الاقرار بالوارث بعد القسمة.

وأما ان كان ذلك بعد القسمة، فيفض ما أقر أن عنده من مال الميت على سهام الورثة، ويتبعه المنكر منهم بما ناب نصيبه من ذلك.

وأما المقر فان كان الذى أخذ من نصيبه مثل الذى يجب له فيه بالاقرار (تقاصا[١]) بذلك، وان كان لأحدهما فضل على صاحبه اتبعه به، وأخذ منه.

مثال ذلك: أن يترك المتوفى ابنين، فيقر أحدهما بأخ، ويقول المقر به: عندى نصيبي، كله، أو نصفه، أو ثلاثة أرباعه.

فأما إذا قال: عندي نصيبي، فان كان ذلك في القسمة، أقمت فريضة الانكار من اثنين، وفريضة الاقرار من ثلاثة؛ فضربت اثنين في ثلاثة، (تكون[٢]) ستة، فتقسم الستة على الانكار، يخرج لكل واحد منهما ثلاثة، ثلاثة، وتقسمها على الاقرار يخرج لكل واحد منهم اثنان؛ [١٣٨] اثنان، / فتعلم أن الذى عند المقر به من المال اثنان من ستة، وأن الباقي من المال أربعة من ستة، تقسمها على اثنين، وهي فريضة الانكار، فيصير لكل واحد منهما اثنان، وهو ثلث جميع المال، فيكون المقر قد استوفى جميع حقه، ويتبع المنكر المقر له بسهم من ستة، وهو السدس من جميع المال، فيكمل له نصف جميع المال، ويبقى بيد المقر له سدس جميعه، وهو الواجب له في حظ الذي أقرَّ به.

وان كان ذلك بعد أن اقتسم الاثنان[٣] ما وجدا للميت من مال، بنصفين، صح لكل واحد منهما ما قبض، واتبع المنكر منهما المقر به، بالسدس الذى قبض من نصيبه، فكمل لهم بذلك جميع نصيبه، وهو النصف.

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: تقاص.
(٢) من: ع. وفي ب: تكن.
(٣) ق: الابنان.

فصل. وأما إذا قال: عندى نصف نصيبي، وذلك قبل القسمة. فقد علمت أن نصف نصيبه هو السدس من رأس المال، وهو الواجب له في حظ الذى أقر به، فتطرح[١] ذلك السدس من رأس الفريضة، تبقى منها خمسة، بين الأخوين، للمنكر منها ثلاثة، وللمقر اثنان، فيأخذ المنكر ثلاثة أخماس ما وجد للميت من مال، وللمقر خمسة[٢]، ويذهب المقر له بما أقر أن عنده منه، لأنه هو الواجب له في حظ الذي أقر به.

وان كان ذلك بعد أن اقتسما ما وجد للميت من مال، وهو خمسة أسداسه[٣]، اذ قبض المقر به من السدس بينهما بنصفين، فحصل لكل واحد منهما سدسا المال، ونصف سدسه، رجع المنكر ببقية حقه وهو نصف السدس، على من وجد مليئاً منهما، فإن رجع به على المقر خلص[٤] المقر له بما زعم انه عنده من مال الميت، وهو السدس، في حظ الذي أقر به، وان رجع به على المقر به، رجع المقر به بما رجع به عليه، على المقر، وكان كل واحد (منهم[٥]) قد وصل الى حقه.

وقال عبد الغافر[٦] في هذه الفريضة: انها تنقسم من اثني عشر، للمنكر منها ستة وهي النصف، وللمقر أربعة، في حال الاقرار، ويرجع بواحد على المقر به، لأنه زعم أن عنده نصف نصيبه، ويرجع عليه المنكر بواحد، أيضا، فيكون للمنكر سبعة من اثني عشر، ثلاثة أسداس، ونصف سدس، وللمقر خمسة من اثني عشر، سدسان ونصف سدس، ويبقى المقر به لا شيء له، ولا شيء عليه.

---

(١) ق: فيطرح.

(٢) ق، ر: والمقر خمسيه.

(٣) ع: أسداسه.

(٤) ع: حاص، وفي ر، م، ق: خلص.

(٥) من: ق. وفي ب: منهما

(٦) هو عبد الغافر بن عبد السلام، السلمي، من أهل رية، فقيه حافظ، زاهد، كثير التلاوة للقرآن. =

وذلك وهم، وغلط بين، لا يستقيم على وجه من الوجوه، ولا يخرج على معنى صحيح؛ لأن المقر به إذا كان أراد، باقراره، أن عنده سدس جميع المال، إذ سدس جميع المال هو نصف نصيبه، الذى يجب له، لو ثبت نسبه، فلا اشكال في أنه يكون له ما عنده، ويقسم الأخوان باقي المال أخماساً، يأخذ المنكر ثلاثة أخماسه، وهو النصف من جميع المال، كما يجب له، ويأخذ المنكر خمسيه، وهو الثلث من جميع المال، كما يجب له من أجل اقراره.

وان (كان[1]) أراد أن عنده من غير ما اقتسم أخواه، مثل نصف ما يجب له لو[2] ثبت نسبه، مما اقتسماه، فعنده، على هذا، سبع جميع المال: اثنان من أربعة عشر (وعلى هذا تحمل الفريضة، والله أعلم؛ لأن المال اذا كان أربعة عشر[3]) فأخذ المنكر منها سبعة، وجب أن يأخذ منها المقر خمسة الا (ثلثا[4])، والمقر به اثنين وثلثا.

فبان غلطه ووهمه، والعالم من عد خطؤه، اذ لا يعصم من الوهم والخطأ الا الأنبياء والرسل، والتوفيق بيد الله[5].

فصل. وأما اذا قال: عندى ثلاثة أرباع نصيبي، وكان ذلك قبل القسمة، فتقيم فريضة الانكار والاقرار، وتضرب احداهما في الاخرى، ثم ما اجتمع في أربعة، (تكون[6]) أربعة وعشرين، فهو مقر أن عنده من ذلك ستة؛ لأن الستة هى ثلاثة أرباع نصيبه، لو ثبت نسبه، أو أقر

= (تاريخ علماء الأندلس - ص: ٢٩٥).

(١) من: م، ق، ع، ر، وفي ب: وان أراد.

(٢) ر: ان أثبت.

(٣) من: ع، م، ق، ر.

(٤) من: م. وفي ب: ثلث.

(٥) ر: والله الموفق للصواب.

(٦) من: ر، م، وفي ب: تكن.

له به أخواه جميعا[1]، فالباقي، على هذا، من المال ثمانية عشر، تقسمها على اثنين، وهي فريضة الانكار، فيصير لكل واحد من الأخوين تسعة، والواجب للمنكر منها اثنا عشر، وهو النصف، وللمقر ثمانية، وهو الثلث، فيأخذ المقر الثمانية، التي له، (وبيده سهم[2])، فيأخذه المنكر، (فيكون[3]) بيده عشرة، ويبقى له سهمان، يتبع بهما المقر به، فإذا أخذ ذلك منه، استوفى جميع حقه، وذلك اثنا عشر سهما، (ويبقى) عند المقر به حقه الواجب/ له عند المقر، وذلك أربعة أسهم. [١٣٩]

وأما إن كان ذلك بعد أن اقتسم الأخوان ما بقي من المال، وهو ثمانية عشر، اذ عند المقر به، على ما زعم، ستة، فأخذ كل واحد منهما تسعة تسعة، فان المنكر يجب له على المقر به ثلاثة، من أجل أنه مقر أنه قبض ستة من جميع المال: ثلاثة من حظ كل واحد منهما، ويجب للمقر به على المقر واحد، لأنه وجب له عنده باقراره به، أربعة، ولم يأخذ من نصيبه الا ثلاثة، فيتبع المنكر المقر به بسهمين على كل حال. وأما السهم الثالث بقية حقه[4]، فله أن يأخذه ممن أيسر منهما، أولا؛ فان أيسر المقر أولا، فأخذه منه.

فذلك الواجب عليه، لأنه زيادة على حقه، لأن حقه انما هو ثمانية، وهو كان قد أخذ تسعة، وان أيسر المقر به أولا، فأخذ السهم منه، رجع المقر به على المقر بذلك، فاتبعه[5] به، في ذمته، فاستوفى كل واحد منهم بذلك حقه الواجب له.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهذه الفريضة غلط[6] فيها عبد

---

(١) ع، ر: أخواه فالباقي.
(٢) من: ع. وفي ب: ويبرأ بسهم.
(٣) من: ع، ر. وفي ب: تكون.
(٤) يعني المنكر.
(٥) ر: واتبعه.
(٦) ق: خلط.

الغافر، وقال: انها لا تنقسم من أقل من ثمانية وأربعين، فلم يأت فيها بمقنع.

وبالله التوفيق، لا شريك له، وصلى الله على محمد المصطفى، وأهل بيته المرتضى، والحمد لله كثيرا، على نعمه التي لا تحصى، وجزيل آلائه، ومننه العظمى، حمدا يوجب له به الزلفى، والكرامة، في الدار الأخرى بمنه.

[١٣٩] - اختصاصات الوصي:

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن هذه المسألة، ونصها[٢]:

أمتع الله بك، رأيت في الواضحة: «أن الوصي ولي لكل من كان له الموصي وليا، من الأخوات وذوي القرابات». فما تقول - أعزك الله - اذا مات المولى عليه، ولم يكن للوصي نظر على أحد، هل تبقى ولايته على ذوات القرابات في البضع، أو اذا رشد محجورته ثم نكحت، هل يكون وليا لها؟ هل جاء في ذلك نص، فنعلمه على يديك، أو ما رأيك فيه؟ مأجورا.

ورأيت - أمتع الله بك - على ما في علمك: أن الوصي يُنْكِحُ بنات محجوره، فهل يكون وليا لأم المحجور على هذا؟ ما تذكره فيه - أعزك الله؟ وما رأيك العالي، في ذلك؟ متفضلا ممتنا إن شاء الله عز وجل.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب: تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

---

(١) ق: ٢٠٢/ ص: ٨٠/ م: ٢٥٢/ ع. ١٦٩.
(٢) مسألة. أمتنع الله بك.

[١] - في الوصي المطلق:

والذى في الواضحة، من أن «الوصي ولي لكل من كان الموصي وليا له من الأخوات وذوى القرابات» صحيح، وهو مذهب ابن القاسم، ومعناه في الوصي المطلق، الذى يقول الموصي فيه: «فلان وصيي»، ولا يزيد على ذلك.

وقد قيل: انه لا يكون وليا لمن لا ولاية له عليهن، وقيل: انه ولي لهن، الا أن الولي أحق[١] منه بالعقد.

[٢] - في الوصي المقيد.

وأما وصي المولى عليه، باسمه، من رجل أو امرأة، فلا تتعدى ولايته الى غير من الى نظره[٢] ولا يزوج أحدا من قرابات الموصي، كان محجوره حيا أو ميتا، اذ لا ولاية له على واحدة منهن، ولا اختلاف في هذا، غير أن ابن الهندي[٣] قال: انه ان زَوَّج واحدة منهن، مضى وهو بعيد.

بين المطلق والمقيد.

ولو قال: (فلان وصيي[٤]) على بضع بناتي، لكان وليا لجميع بناته في النكاح، وان كن مالكات لأمور أنفسهن.

فقف على الفرق بين أن يقول: «فلان وصيي» ولا يزيد على ذلك، أو يقول: «فلان وصيي على فلانة» أو «فلان»، أو يقول: «فلان

---

(١) ع: أولى منه.

(٢) ص: الى غير مَنْ الى نظره.

(٣) هو أبو عمر أحمد بن سعيد بن ابراهيم الهمداني، الفقيه. عالم بالشروط والأحكام وكان مقدما عند قاضي قرطبة محمد بن السليم. ألف كتابا في الوثائق، عرف: «بوثائق ابن الهندي»، اعتمد عليه الفقهاء، وشرحوه، ولخصوه. توفي ابن الهندي سنة ٣٩٩ هـ. (شجرة النور الزكية - ص: ١٠١. ١١٢)

(٤) من: ع، ص. وفي ب: قال: وصي.

وصيي على بضع بناتي »، فان أحكام هذه الألفاظ الثلاثة مفترقة، حسبما ذكرتِ لك.

الولاية بعد ترشيد الوصي محجورته.

وأما اذا رشَّد الوصي محجورته، فلا أَذكر في ذلك نص رواية.

قال أبو الوليد: والذى يوجبه النظر (عندى[1])، (أن[2]) ولايته عليها في النكاح لا تسقط بتمليكه إِياها أمر نفسها في حالها، لأنه قد حصل وليا من أوليائها باقامة الأب اياه لها، مقام نفسه، فوجب ألا تسقط ولايته عليها الا بما كانت تسقط به ولاية الأب عنها، والأب لو رشدها، لم تسقط بذلك ولايته عنها، فكذلك هو.

الوصي يزوج بنات محجوره.

وأما ما رأيت من أن الوصي يُنْكِحُ بنات محجوره فهو، كما رأيت، الرواية في ذلك منصوصة عن مالك رحمه الله، ومعناه في البنات الأبكار البالغات، والثيب[3] اللائي لم يملكن أمر أنفسهن، والوجه في ذلك: أنه [١٤٠] رآه وصيا عليهن، بكونه وصيا على أبيهن وهو دليل/ ما في سماع ابن القاسم من كتاب النذور من العتبية، وقد كان بعض الشيوخ يقول: انه لا يكون الوصى وصيا على ولد محجوره الا بتقديم من السلطان، فعلى هذا، لا يزوج أحدا من بناته.

الوصي وأم المحجور.

وأما أمه فليس بولى لها، ولا خلاف في أنه لا يصح له أن يزوجها فالوصي يزوج إِمَّا محجوره بلا ٱختلاف، ويزوج بناته اللائي لم يملكن أمر

---

(١) من: ص.
(٢) من: ع، ق. وفي ب: النظر لأن ولايته.
(٣) ص: والبنات.

أنفسهن، على اختلاف، ولا يزوج بناته اللائي قد ملكن أنفسهن، ولا أخواته، ولا مولياته، فان فعل مضى، على ما ذهب اليه ابن الهندي.

فهذا بيان ما سألت عنه، مُلَخّصاً، دون ما يتفرع اليه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٤٠] - هل الخمر محرمة الذات أو محرمة لسبب؟

وخوطب[١] (الفقيه الامام الحافظ، أبو الوليد ابن رشد[٢]) رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس، بهذه المسألة، يسأل عنها، ونصها من أولها الى آخرها:

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الجواب، رضي الله عنـــك، في الخمر - أكرمـــك الله، (ونزه سمعك[٣]) - هل هي محرمة العين، أو محرمة الذات، أو محرمة بسبب؟ والسبب العلة، وان ارتفعت العلة، ارتفع الحكم.

فان رجلا ورد علينا، وشغب بلدنا، وحَيَّر[٤] طلبتنا، وقد وكلنا أمر مسألتنـــا اليـــك، فلـــك الفضـــل في مراجعتنـــا، وتبيين مسألتنـــا، وتفصيلها، واقامة الأدلة على كل نوع من أنواعها. لا ينسى[٥] الله لك ذلك، ووفقك، (مأجورا مشكورا ان شاء الله[٦]). فأجاب وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب (ونصه من أوله الى آخره: بسم الله الرحمن الرحيم[٧]).

---

(١) ق: ١٧/ ع: ١٧/ م ٢٩٢.
(٢) من: ع.
(٣) من: ع، ق.
(٤) ع: وحيز.
(٥) ع: لا نسي. م: لا أسى الله لك ذلك.
(٦) من: ف، ع.
(٧) من: ع.

تصفحت سؤالك، الواقع في بطن هذا الكتاب، ووقفت عليه.

والسؤال: هل الخمر محرمة العين، أو محرمة الذات، سؤال فاسد، لأن عين الخمر هو ذاتها؛ فمن المستحيل أن يحرم أحدهما دون الآخر، وكذلك السؤال: هل الخمر محرمة العين أو محرمة لسبب، سؤال فاسد، أيضا، اذ لا يستقيم أن يسأل عن علة تحريمها الا بعد المعرفة بتحريمها.

فمسألتك ترجع الى أسئلة:

احدها: هل الخمر محرمة العين أم لا؟

والثاني: هل تحريمها لعلة، أو عبادة لغير علة؟

والثالث: السؤال عن العلة ما هي؟

والرابع: السؤال عن الدليل على صحة تحريم عينها.

والخامس: السؤال عن الدليل عن صحة العلة.

الخمر محرمة العين.

فنقول: إن الخمر محرمة العين، محرمة الذات، والدليل على تحريم عينها وذاتها (الذى[1]) هو عينها، الكتاب، والسنة، واجماع الأمة.

فأما الكتاب فقوله عز وجل: «انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان، فاجتنبوه[2]». فأمر، عز وجل، باجتناب الخمر، وأمره بذلك على الوجوب، والفرض عند جميع المسلمين، وأخبر أنها من عمل الشيطان وعمل الشيطان حرام وقال الله عز وجل: «انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر، ويصدكم عن ذكر الله، وعن الصلاة، فهل أنتم[3] منتهون». فتوعد عز وجل على استباحتها بقوله: «فهل أنتم منتهون»، ولا خلاف فيما توعد الله على فعله: أنه حرام.

---

(١) من: ع. وفي ب: التي.

(٢) سورة المائدة، رقم ٩٠.

(٣) سورة المائدة - رقم ٩١

وأما السنة فان الآثار الواردة عن النبي ﷺ بتحريمها، قد نقلت نقل التواتر، فلا تحصى.

من ذلك حديث ابن عباس: أن رجلا أهدى لرسول الله ﷺ راوية[١] خمر، فقال له رسول الله ﷺ: «أما علمت أن الله حرمها؟» قال: لا. فسارة انسان الى جنبه، فقال رسول الله ﷺ: «بِمَ ساررته؟ قال: أمرته أن يبيعها. فقال رسول الله ﷺ: «ان الذى حرم شربها حرم بيعها»[٢].

وأما الاجماع فمعلوم من دين الأمة ضرورة: أن الخمر حرام، واطلاق التحريم في الكتاب والسنة والاجماع على الخمر نص في أن عينها هو المحرم، لأن الاسم هو المسمى عند أهل السنة.

ومن ذهب الى أن الاسم غير المسمى فقد وافقنا على (أن[٣]) التحريم انما وقع على المسمى بالخمر، لا على اسم الخمر، فحصل الاجماع على تحريم عين الخمر؛ ومن المستحيل في العقل أن يكون تحريم شرب الخمر واقعا على ما عدا عينها؛ وقد نص النبي ﷺ: على تحريم عينها بقوله: «حرمت الخمر بعينها، والسكر من كل شراب[٤] أو المسكر من كل شراب» على اختلاف الرواة في ذلك.

فمن قال: ان الخمر ليست بمحرمة العين، فهو كافر، حلال الدم، يستتاب، فان تاب، والا قتل.

وكذلك كل ما أسكر من جميع الأنبذة[٥]، فهو محرم[٦] العين، لا

---

(١) الراوية. في الأصل: تطلق على البعير الذى يحمل الماء. ثم اطلقت على المزادة، التي تحمل على البعير، وفيها الماء، أو أى سائل آخر

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب الأشربة - رقم: ١٢)، وأخرجه مسلم رقم: ١٥٧٩.

(٣) من: ع، م.

(٤) أخرجه النسائي في السنن: (٣٢٠/٨)، عن ابن عباس، من عدة طرق.

(٥) ع. الأشربة.

(٦) ع: حرام.

يحل شرب القليل منه، ولا الكثير، عند مالك وكافة أهل العلم من الصحابة والتابعين، / وفقهاء المسلمين، لقول النبي ﷺ: «ما أسكر كثيره، فقليله حرام[1]». [١٤١]

العلة أساس التحريم.

ونقول: انها محرمة لعلة، وأن العلة في تحريمها المعنى الموجود بها من الشدة المطربة، المغيرة للعقول، الموجبة لها التسمية بالخمر، وهو الاسكار.

والدليل على صحة هذه العلة، أنها مطردة منعكسة، يوجد التحريم بوجودها، ويعدم بعدمها، ألا ترى أنها اذا كانت عصيرا، قبل أن يحدث فيها المعنى الذى يسكر، حلال، فاذا حدث فيها ذلك المعنى حرمت به، فاذا عدم منها بالتخليل[2] حلت بعدمه منها. واطراد العلة وانعكاسها من أدل دليل على صحتها، وقد بينها الله تعالى بقوله: «انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة». فدل عز وجل، بقوله هذا، على أنه انما حرمها لما فيها من المعنى الموجب للعداوة والبغضاء، والصد عن ذكر الله، وعن الصلاة.

من يرى التحريم للاسم.

ومن الناس من ذهب الى أنها محرمة لإسمها، فجعل العلة في تحريمها استحقاقها لاسم الخمر، في اللسان العربي، لما وجد التحريم فيها تابعا لاسمها، متى استحقت أن تسمى خمرا، حرمت، ومتى لم تستحق ذلك، حلت.

---

(١) أخرجه الترمذى (رقم: ١٩٢٧)، عن جابر بن عبد الله، والنسائي (٣٠٠/٨)، وابن ماجة (رقم: ٣٣٩٢) عن عبد الله بن عمر، والدارمي (١١٣/٢)، وأحمد في المسند (٩١/٣).

(٢) ع، م: بالتخلل.

وذلك موافق لما قلناه من المعنى، لأنها انما تسمى خمرا بوجود الشدة المطربة المسكرة فيها، فاذا عدمت منها، لم تسم خمرا.

ولا يصح أن يقال: انها محرمة لعينها، اذ لو كانت محرمة لعينها، لما صح أن تحل، اذا تخللت لبقاء عينها.

فالاجماع[1] على أنها تحل، اذا تخللت[2]، يبطل[3] أن تكون عينها علة في تحريمها، وانما الذي يصح أن يقال فيه: انه محرم لعينه، مسفوح الدم، ولحم الخنزير وشبهه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٤١] - أربع مسائل حول نصوص من المدونة.

وخوطب[4] رضي الله عنه، من (بعض[5]) بلاد الأندلس، بهذه المسائل، يسأل عنها. ونصها من أولها الى آخرها:

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

[١] - المرابحة في جزء مما اشتري صفقة واحدة.

جوابك، رضي الله عنك[6]، في قول مالك، رحمه الله، فيما وقع له في كتاب المرابحة، وما وقع له في كتاب الصلح، في الرجل اذا اشترى ثيابا جملة واحدة، فقال: «لا يجوز أن يبيع منها واحداً مرابحة، الا أن يبين». ثم قال في المرابحة، اذا كانت قيمتها مختلفة»، وأدخلها ابن أبي زمنين في كتابه، فقال: «لا تجوز ان كانت قيمتها مختلفة»، فهل قوله هذا مقتضيا للخلاف، أو ليبين[7] عدم الجواز؟

(١) ع: بالاجماع.
(٢) ع: خللت.
(٣) ع: فبطل.
(٤) ق: ٨٠/ ع: ٦٩.
(٥) من: ص.
(٦) ع: رضي الله عنه.
(٧) م: وليبين.

[٢] - انهدام الدار المعوض بها من سكنى دار منحت عمرى.

وما معنى قوله في آخر كتاب الغرر[١]، في رجل أسكن رجلا دارا، ثم اشترى من المسكن سكنى الدار بسكنى دار له أخرى، فانهدمت الدار المعوض بها، حين حوز[٢] الثاني لها.

بماذا يرجع على المسكن؟ والذى حكاه الشيخ أبو إسحق، رحمه الله، فيها[٣] هل هو خلاف من قوله أم لا؟ (وما[٤]) احتج به من مسألة الصلح هل هي قولان، (أم لا[٥])؟.

[٣] - عيب يحدث بجارية في فترة الاستبراء بعد الإقالة.

وما معنى قوله[٦] في الأمة اذا باعها، فاستقال منها بائعها، بزيادة زادها، (وأوقفت[٧]) الزيادة في أيام الاستبراء[٨]، وكانت قد حدث بها عيب، في أيام الاستبراء بعد الاقالة.

كيف تكون صفة التراجع بينهما؟ وهل ذلك بمخرج على ما له في كتاب العيوب، في صفة التراجع؟ وهل الذى ذكره الشيخ أبو إسحق جواب له، أو اعتراض منه، فانه أجل ذلك في قوله، عند أقوام؟.

[٤] - استحقاق المبيع، وقد فات الطعام أو العرض الذى دفع ثمنا.

وما معنى ما حكاه في كتاب الاستحقاق من المدونة[٩]، من قوله، في

---

(١) المدونة: (٢١٩/٤)

(٢) من: م. وفي ب: جوز.

(٣) ق: منها.

(٤) من: ص، ع. وفي ب: ما جنح.

(٥) من: م.

(٦) يعني: ابن القاسم.

(٧) من: ص، م. وفي ب: وواقفت.

(٨) الاستبراء: مدة من الزمن يستدل، بمرورها، على براءة الرحم من الحمل وتختلف المدة، حسب الأحوال، من شهر واحد الى تسعة أشهر. (حدود ابن عرفة (١/٢٠)، والقوانين الفقهية. ص: ١٨٢)

(٩) المدونة - (٣٩٠/٥)

العروض والطعام اذا استحقت المشتراة[١] به، وفاتت العروض والطعام، أطلق الجواب فيها بالقيمة.

فهل ذلك خلاف، أو غير ثابت من[٢] الرواية؟ فانه وقع في جميع ذلك تنازع.

بين لنا جميع ذلك مأجورا موفقا معانا مشكورا ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت - أكرمك الله بطاعته، وتولاك برعايته، وعصمنا واياك بتوفيقه - الأسئلة التي سألت عنها.

[١] ★

فأما مسألة المرابحة منها، فلا يجوز، مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك في المدونة لمن ابتاع في صفقة واحدة، ثوبين أو ثيابا، أن يبيع واحدا منها مرابحة[٣]، بما يقع عليه من الثمن، دون أن يبين، اتفقت قيمتها، أو/ اختلفت، وذلك منصوص عليه في كتاب المرابحة، وكتاب [١٤٢] الصلح. قال فيها[٤]: انه لا يجوز لمن اشترى ثوبين، بأعيانها، صفقة واحدة، أن يبيع أحدهما مرابحة، على نصف الثمن، وان كانت (قيمتها[٥]) سواء. وهو مذهب سحنون.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه[٦]): والوجه في ذلك: أن الثياب والعروض لا تكاد تتساوى وقد يغلط في استوائها، ألا ترى أن التجار

---

(١) ع: المشتريات.
(٢) م: في.
(٣) هي البيع بنفس الثمن الذى اشتريت به السلعة، مع ربح متفق عليه.
(٤) النص بالمعنى من كتاب الصلح: (٣٨١/٤)، وكتاب المرابحة: (٢٣٣/٤)
(٥) من: ص. وفي ب: صفقتها.
(★) ص: ١٠٤/ م: ١١٩.
(٦) من: ع، ق.

قد يختلفون في كثير من الثياب، فيقول أحدهم: هذا أجود، ويقول الآخر: بل هذا أجود، ويقول الآخر: بل هما سواء فاذا لم يؤمن (من[١]) الغلط في ذلك، وجب ألا يجوز لمن ابتاع ثوبين، مشتريين[٢] صفقة واحدة، أن يبيع أحدهما مرابحة، بنصف الثمن، دون أن يبين؛ مخافة أن يكون لم يقع عليه من الثمن الا أقل من نصفه، كما لا يجوز له، اذا كانا مختلفين، أن يبيع أحدهما مرابحة، بما يقع عليه من الثمن؛ مخافة أن يكون لم يقع عليه من الثمن الا أقل من ذلك.

ولا أعرف[٣] في كتاب المرابحة ما ذكرته من أنه قال فيه: «اذا كانت قيمتها مختلفة». ولو كان ذلك لم يكن فيه دليل على أنه (يجوز[٤]) اذا كانت قيمتها متفقة. فان كان ابن أبي زمنين أدخل المسألة في كتابه، على ما ذكرت، من أنه قال فيها: «ان ذلك لا يجوز ان كانت قيمتها مختلفة»، فلا تعلق لأحد في قوله، لأن المدونة حجة عليه، وليس هو بِحُجَّةٍ عليها.

ولمثل هذا وشبهه، كان الشيوخ يعيبون قراءة المختصرات وانما أوقعه في (ذلك: لفظ[٥]) وقع في كتاب الصلح، عقب لفظ «يبين»، أنه لا فرق بين أن تكون قيمتها مختلفة أو متفقة، وقد طرحه سحنون، مخافة أن يتأول على غير وجهه، فيقام منه: أن ذلك جائز، اذا كانت قيمتها متفقة.

وابن عبدوس يرى العلة في ذلك: أن الجملة يزاد فيها، فلا اشكال على مذهبه في (أن[٦]) ذلك لا يجوز، كانت الثياب معتدلة أو مختلفة.

---

(١) من: ص.
(٢) ص: مستويين.
(٣) ص: ولا أعلم.
(٤) من: ع، ق، ص، م.
(٥) من: م وفي ب: ذلك أنه لفظ.
(٦) من: ع، م، ف، ص.

وقد وقع في سماع أبي زيد، في كتاب السلم والآجال من العتبية، مسألة تدل على جواز بيع أحد الثوبين مرابحة، اذا كانا معتدلين دون أن يبين.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ووجه (ذلك: أن[1]) اعتدال الثوبين مما قد تدرك معرفته، ولا يقع فيه الغلط الا نادراً، بخلاف التقويم، وما في المدونة أظهر، والله أعلم. [٢] ★

وأما مسألة الاسكان فأجاز ابن القاسم في المدونة، لمن أسكن رجلا داره حياته، ان يبتاع منه السكنى، الذي أسكنه، بسكنى دار له أخرى.

وقال سحنون، في كتاب العرايا[2] منها: معناه أن يشتريه بسكنى دار له أخرى، (سنين[3]) معلومة.

وكان الشيوخ يختلفون في قول سحنون هل هو (تفسير[4]) لقول ابن القاسم، أو خلاف له.

فان اشترى منه السكنى، الذى أسكنه حياته، بسكنى دار له أخرى، حياته، أيضا على الظاهر من مذهب ابن القاسم في أن ذلك جائز، خلاف قول سحنون، على ما كان يذهب اليه بعض الشيوخ: فاستحقت الدار التي عوضه بها، أو انهدمت، رجع في سكنى الدار التي (كان[5]) أسكن اياها.

وأما الذي اشترى منه السكنى بسكنى دار له سنين معلومة، على

---

(١) من: ع، م. وفي ب: ذلك أن اعتدال.
(٢) المدونة: (٢٦٦/٤).
★ م: ١٢١/ص: ١٠٤.
(٣) من: م، ق. وفي ب: سنين.
(٤) من: م. وفي ب: مفسر.
(٥) من: م.

ما ذهب إليه سحنون، فاستحقت، أو انهدمت، مما ذهب إليه أبو اسحق التونسي، من أنه يرجع بقيمة ما بقي من سكنى الدار، التي انهدمت، أو استحقت، ولا يرجع في العوض[1]، لأنه مجهول، يجري على أصل قد اختلف فيه قول ابن القاسم في المدونة، (وهل هو[2]) لمن استحق من يده ما صالح به على الإنكار؛ ولو تقايلا في الصلح على الإنكار، أو في شراء السكنى المجهول بسكنى معلوم، او ثمن معلوم، لما جاز باتفاق، لأن الاقالة بيع من البيوع، ولا يجوز التراضي في البيع على الغرر والمجهول.

[٣] ★

وأما الذى باع الأمة، فاستقال منها ، وهي في المواضعة[3]، بزيادة، فوقفت الزيادة خوفا من أن تكون حاملاً، فحدث بها عيب، ولم يظهر بها حمل، فلم يتقلد الشيخ أبو اسحق فيها جوابا، وانما نبه على النظر في ذلك، فقال: انظر هل يكون للبائع أن يردها على المبتاع، ثم يكون للمبتاع أن يردها عليه، فلا تلزمه الزيادة (عليه[4]) أو لا يكون ذلك له، وتلزمه الزيادة؟ لأن المبتاع يقول له: ضمانها منك/ وأنت قد رغبت في ردها، بما (أربحتني[5])، ولم توقف الا للحمل، فقد تبين أنه ليس بها حمل. [١٤٣]

قال أبو الوليد (رضي الله عنه[6]): والذى يوجبه النظر الصحيح: أن الزيادة لازمة للبائع؛ لأن (العيب[7]) انما حدث بعد الاقالة[8]، وقد

---

(١) ص: بالعوض.
(٢) من: ع. وفي ب: بياض.
(★) ص: ١٠٤/ م: ١٣٦.
(٣) المواضعة: هي أن توضع الأمة المستبرأة تحت اشراف امرأة، يوثق بخبرها عن حيضة الأمة المستبرأة: (حدود ابن عرفة (٢/٢٠)، القوانين الفقهية - ص: ١٨٢)
(٤) من: ص.
(٥) من: ق، ع، م. وفي ب: أرغبتني.
(٦) من: ع.
(٧) من: ص، ق، ع. وفي ب: البيع.
(٨) الاقالة هي: فسخ المتعاقدين للعقد اختيار. (نظرية الالتزامات - (٢/٥٩٥)

كشف العيب ببراءة الأمة من الحمل، صحة (البيع[1])، وجواز الربح فيه، لأن من حق المبتاع أن يلتزمها بالعيب الحادث بها، في أيام الاستبراء، اذا خرجت بريئة من الحمل.

فاذا صح له الشراء فيها، كان له أن يلزم البائع اياها بعهدة الاقالة.

ولا تشبه هذه المسألة مسألة كتاب العيوب[2]، التي أشرت اليها؛ لأن تلك، العيب فيها قديم، قبل البيع الأول، وهذه، العيب فيها حادث بعد الاقالة؛ وقد كشف (العيب[3]) صحة الاقالة بما ظهر من براءة الأمة من الحمل، لأن هذا الذى تحققناه آخرا من براءتها من الحمل، لو علمناه أولا، لجوزنا الاقالة، ولم نحتج الى توقيف الزيادة؛ فوجب أن نحكم بما كشف الغيب من كونها بريئة من الحمل، حين البيع، وحين الاقالة.

ولو كان المبتاع هو المستقيل فيها بزيادة، فحدث بها عيب، بعد الاقالة، لم تلزمه الزيادة، لأن من حقه أن يردها، بما حدث بها من العيب في المواضعة، وان خرجت من المواضعة بريئة من الحمل.

[٤] ★

وأما مسألة كتاب الاستحقاق، التي سألت عن معناها، فلم يصح لي فيها جواب، اذ لم تعين المسألة، التي أشرت اليها، ولا بينت المعنى الذى عنه سألت.

وبالله التوفيق بعزته[4].

---

(١) من: ص، ق، ع، م، وفي ب: للبيع.
(٢) المدونة: (٣٤١/٤)
(٣) من: ق، ع، م. وفي ب: الغيب.
(★) ص: ١٠٥، م: ٢٣٢.
(٤) ع: وبالله التوفيق لا شريك له.

[١٤٢] - وضعية الأيتام في الغبن والشفعة.

وكتب[١] اليه، رضي الله عنه[٢]، الفقيه، المشاور، أبو القاسم ابن الامام[٣] من مدينة إشبيلية (حرسها الله[٤])، يسأله عن مسألة ذكر أنها نزلت عندهم، فاختلفوا فيها ورغب اليه في الجواب عليها، وتبيين جميع وجوهها، بيانا شافيا، يرفع الاشكال فيها، ويلوح به وجه الصواب فيرجع اليه، ويعتمد عليه ان شاء الله عز وجل. ونصها من أولها الى آخرها[٥]:

أن رجلين كانت بينهما أملاك مشتركة، بنصفين على الاشاعة، فتوفي أحدهما، وترك بنين أصاغر، أوصى عليهم وصيا، وشرط عليه مشورة رجل سماه، فباع الوصي على الأيتام حظهم من الأملاك باذن المشاور، بما وجب[٦] بيعها به عليهم، من الشريك فيها. وتضمن عقد البيع الوجه الذى أوجب البيع على الأيتأم، وجميع ما يفتقر اليه البيع في ذلك من الاجتهاد في التسويق، والتقصي في طلب الزيادة، والسداد، وغير ذلك من الفصول المحكمة الربط، فكمل للشريك بذلك ملك جميع الأملاك.

ثم انه باع نصف جميعها على الإشاعة من رجل أجنبي.

ثم ان بنت المتوفى، احدى[٧] المبيع عليهم، رشدت بعد أعوام، فاثبتت الغبن في بيع الأملاك عليها، وعلى إخوتها، وأنها كانت تساوي في اليوم الذي باعها الوصي عليها وعليهم أكثر من مثلي ما باعها به،

---

(١) ق: ١١٣/ م: ١٣٢/ ع: ٩٤/ ص: ١٠٥.
(٢) ع: مسألة.
(٣) انظر «الأعلام البشرية والحضارية» ج: ١. وهو علي بن عبد العزيز توفي ٥٢٠ هـ.
(٤) من: م، ع.
(٥) ع: ويعتمد عليه وهي أن رجلين.
(٦) ص، أوجب.
(٧) ع، م، ق، ص: أحد.

وذهبت الى أن ترجع في حظها من الأملاك، بما ثبت في بيعها من الغبن، وأن تشفع على الأجنبي، المشترى من شريك أبيها، في النصف الذى باعه من الأملاك المذكورة.

ومن حجتها في ذلك أن تقول: ان بيع الغبن[١] لا يجوز، فأنا أرجع في حظي واذا رجعت فيه، كان البيع (كأن[٢]) لم يكن، وبقيت شريكة لشريك أبي في الأملاك، فكان من حقي أن أشفع في النصف الذى باعه منها.

والمشترى يقول: لا شفعة (بها[٣]) لك عليَّ؛ لأن البيع الذى باعه الوصي عليك وعلى اخوتك قد فوته المشترى بالبيع مني، فحقك انما هو عنده، فخذى[٤] حصتك مما بقي بيده من الأملاك، ان وجب لك الرجوع فيها، وأما أنا فلا سبيل لك عليَّ، فيما اشتريت منها.

فهل يكون للقائمة ما ذهبت إليه، من الرجوع في حظها، والأخذ بالشفعة أم لا؟ وهل البيع الذى باعه المشتري تفويت لبيع الغبن أم لا؟ وما الحكم في ذلك كله؟

بينه لنا بيانا شافيا يعظم الله أجرك[٥].

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، (ونصه[٦]): تصفحت السؤال ووقفت عليه.

واذا كان الأمر على ما وصفته فيه، فالواجب للقائمة أن تنقض

---

(١) وهو شراء السلعة بأكثر مما جرت به العادة أن الناس يتغابنون بمثله، أو بيعها بأقل كذلك (ميارة على التحفة - (٤١/٢)).

(٢) من: ع، م.

(٣) من: ق.

(٤) فخذه في حصتك.

(٥) ع: شافيا ان شاء الله.

(٦) من: ع.

البيع في نصف حصتها من الأملاك، فتأخذها من يد المبتاع من الوصي[1]، ويكون/ لها عليه في النصف الثاني، ما زادت قيمته، يوم [١٤٤] البيع، على الثمن، الذى وقع البيع به، لفواته بالبيع.

ولا مدخل في هذا للشفعة، بوجه من الوجوه، إذ ليس ببيع عداء؛ فيكون لها على قولهم ان تأخذ جميع حصتها وان كان قد بيع بعضها بالاستحقاق، والبقية بالشفعة، ولا هو بيع فاسد، يجب فسخه، فيكون لها، أيضاً، ان تأخذ جميع حصتها والبقية بالشفعة، على قول من يرى أن البيع الفاسد لا ينعقد، وأن مصيبته من البائع ولا يفتيه بيع ولا غيره، وهو قول شاذ في المذهب، قال به جماعة من أهل العلم في غيره، وانما بيع بوجه جائز، جرى فيه على المبيع عليهم غبن، فكان من الحق لهم أن يرد البيع ما كان قائماً، لم يفت، على اختلاف بين أهل العلم في ذلك، فقد قيل: ان للمبتاع أن يوفي تمام القيمة، يوم البيع، ولا يرد البيع، وان كان قائماً لم يفت. وقيل[2]: انه يمضي له منه بقدر الثمن على قيمته يوم البيع، ويرد الباقي.

وهذه الأقوال كلها قائمة من العتبية لابن القاسم، وسحنون في سماعه، وسماع أبي زيد، ولها في المدونة نظائر.

والنصف المردود على القائمة من حصتها انما يرجع اليها بملك مُسْتَأنَفٍ، لاعلى الملك الأول، فلا شفعة لها به على المبتاع الثاني، لا في بقية حصتها، ولا في سائر المبيع، ولا له عليها فيه شفعة بصفقته[3] المتقدمة، اذ ليس الرد ببيع محض، لأن البيع المحض ما يتراضى[4] عليه المتبايعان، والمشترى الأول مغلوب على اخراج هذه الحصة من يده، فهو

(١) ص: الموصي.
(٢) م، ع وقد قيل.
(٣) ص: بصفقتها.
(٤) ص: ما تراضي

بيع في حقها لكونها آخذة له، باختيارها، ونقض بيع في حقه، لأنه مغلوب على ذلك.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه[1]): والقول بأن بيع الغبن يفتيه البيع (الصحيح[2])، بين، لا اشكال فيه؛ لأنه اذا كان (يفيته[3]) البيع الفاسد، الذى يغلب المتبايعان على فسخه، وقد قيل فيه: انه ليس ببيع، على ما ذكرناه، فأحرى أن يكون في بيع الغبن فوتا، اذ لا ينتقض الا باختيار أحدهما، وهو البائع.

وقد قال[4] في المدونة[5]، وغيرها، في الذى يخطىء على نفسه، فيبيع[6] السلعة مرابحة، بأقل مما كان اشتراها به، ثم يقوم بذلك على المبتاع: ان للبائع أن يرجع في سلعته، ان كانت قائمة، وأنه يفتيها ما يفيت البيع الفاسد.

وهذه تشبه مسألتك، لأنه غبن جرى على البائع بغلطه على نفسه في الثمن، كما جرى على البائع غلط في بيع الغبن، بغلطه (على نفسه[7]) بالجهل بقيمة ما باع، ولا فرق بين الغبن على الأيتام فيما باعه الوصي عليهم، وبين الغبن على الرجل فيما باعه على نفسه، فيما يوجبه الحكم في ذلك، على القول بوجوب الرجوع بالغبن، للرجل فيما غبن فيه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

---

(١) من: ق، ع.
(٢) من: م.
(٣) من: ص. وفي ب: يفيت.
(٤) ص: قيل.
(٥) المدونة - (٢٣٩/٤).
(٦) ع: ببيع.
(٧) من: ع. وفي ب: بغلطه على الجهل بقيمة.

سؤال ثان في نفس الموضوع، مع وجود مشاورين.

قال الفقيه القاضي، أبو الوليد رضي الله عنه[1]:

أعيد إلّي السؤال عن هذه المسألة، بعد مدة طويلة، وقد ضمن، أن الوصى شرط عليه مشورة رجلين، فأبى أحدهما، وهو شريك الأيتام في الأملاك، من التزام المشورة، وَابْتَاعَ من الوصي حصة الأيتام، باذن المشاور الآخر، دون أن يفرد[2] بالمشورة.

فأجبت (في[3]) ذلك: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وما فعله الوصي من بيع الأملاك على اليتامى باذن أحد المشاورين، دون أن يفرد بالمشورة، غير جائز، وان لم يكن فيه غبن (فللقائمة[4]) من اليتامى الرجوع في حصتها من ذلك، وان كان المبتاع قد فوت بعضه بالبيع.

وبالله التوفيق (لا شريك له[5]).

[١٤٣] - مراجعة في مسألة سبقت، حول الحبس المعقب.

وكتب[6] اليه، رضي الله عنه، بعض فقهاء جيان، يسأله عن مسألة حبس، له فيها جواب قديم، وأن بعض الناس اعترض ذلك الجواب. ونص ذلك كله:

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم. يا سيدى المعظم، وشيخي المقدم، عسى أن تتأمل المسألة:

---

(١) ع: وجدت في الكتاب الذى نقلت منه هذه المسألة، بخط ابن رشد، رحمه الله، وقد خرج اليه: قال ابن رشد: أعيد إلّي

(٢) م: ينفرد.

(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: الى

(٤) من: ع، م. وفي ب: للقائم.

(٥) من: ع.

(٦) ع: ٧١/ م: ٢٦٩/ ق: ٨٣/ ص: ١٥٨.

رجل حبس ملكا على ولد له، فقال فيه: «حبس على ولده فلان، وعلى كل ولد يحدث له من بعده، ثم على أعقابهم من بعدهم، وأعقاب أعقابهم، ما تناسلوا». فولد له بعد ذلك أولاد، ثم توفي المحبس، فاستغلَّ أولاده الحبس، الى أن توفي واحد من أعيان الولد، وتخلف/ أولاداً، [١٤٥] فأرادوا الدخول مع أعمامهم في الحبس، هل لهم ذلك أم لا؟

فأجبت، وفقك الله: أن لولد الولد الدخول مع أعمامهم، لأن الحبس انما منع ولد الولد مع أبيه، لا مع غيره.

وانما قوله: «ثم على أعقابهم» انما هو عطف آحاد على آحاد، (لا[١]) عطف جملة على جملة، واحتجت بالآية: «وهو الذى أحياكم ثم يميتكم»، ولو قال: ثم على أعقابهم من بعد انقراض جميعهم، لم يدخلوا مع الأعمام، الى سائر ما ذكرته، وفقك الله.

وضعف[٢] مخالف الاحتجاج بالآية، لفروق ذكرها، واحتج، فقال: ولو صح الجمع بينهما، لقيل: ان المحبس لم يفهم ذلك، وما قصده[٣]، وانما حبس على الأعيان ثم على من سواهم[٤] من بعدهم، فما بقي واحد من الأعيان، لم يصح فيه لغيره حق اذ هو لهم بنص قول المحبس، فاذا انقرضوا صح لغيرهم الى كلام يطول ذكره.

فتأمل، رضي الله عنك، وراجعني عليه متطولا.

رَدُّ ابن رشد على اعتراض المراجعة.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه:

بسم الله الرحمن الرحيم. تصفحت ياسيدى، أعزك الله بطاعته،

---

(١) من: ع، م، ق، ص.
(٢) م: مضعِّف.
(٣) ع، م: ولا قصده.
(٤) ق: ثم على سواهم.

وتولاك بكرامته، السؤال، ووقفت (عليه وعلى[١]) جوابي المتقدم فيه، وهو صحيح، به[٢] أقول واياه أعتقد، وما استَّدْلَلْتُ به فيه من كتاب الله عز وجل، وعرف كلام الناس، كاف عند من فهم موضع الاستدلال منه، وأنصف ولم يعاند، وأنا أزيد ذلك بيانا، لما ذكرته من مخالفة من خالف فيه، واعتراض من اعترض عليه، إما لقصور فهم، واما لمعاندة حق، ونصرة قول فرط منه، أنف من الرجوع عنه الى ما هو أحسن منه، وما اهتدى، ولا حصلت له من (الله[٣]) بشرى من ذهب الى هذا النحو والمعنى، قال الله عز وجل، «فبشر عبادى الذين يستمعون القول، فيتبعون أحسنه، أولئك الذين هداهم الله، واولئك هم أولو الألباب[٤]».

والأصل في هذا: أن المحبس انما حبس ماله، الذى خوله الله اياه، وأجاز له التصرف فيه، وند به الى التقرب اليه (به[٥]) فيما شاء من (وجوه[٦]) القرب، وان كان غيرها أفضل، فوجب أن يتبع قوله، في كتاب تحبيسه، فما كان فيه من نص جلي، لو كان حيا، فقال: انه أراد ما يخالفه، لم يلتفت الى قوله، ووجب أن يحكم به، ولا يخالف حده فيه، الا أن يمنع منه مانع من جهة الشرع، وما كان فيه من كلام محتمل لوجهين، فأكثر من وجوه الاحتمال، حمل على أظهر محتملاته، الا أن يعارض أظهرها أصل؛ فيحمل على الأظهر، من سائرها[٧]، اذا كان المحبس قد مات، ففات أن يسأل عما أراد بقوله من محتملاته، فيصدق فيه، اذ هو أعرف بما أراد، وأحق ببيانه من غيره.

(١) من: م، وفي ب: ووقفت على جوابي.
(٢) ع، م: وبه.
(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: الشيء.
(٤) سورة الأنعام، رقم: ٩٠.
(٥) من: ق، ع، م.
(٦) من: م، وفي ب: وجوب، وفي ق: وجوه الندب.
(٧) ع: منها.

فاذ تمهد هذا الأصل، ولم يصح فيه الخلاف، بانت بتمهده، صحة الجواب في المسألة المذكورة، لبنائه عليه، ورده اليه، وذلك أن المحبس لما حبس على بنيه، وقال في تحبيسه: «ثم على أعقابهم من بعدهم» (احتمل[1]) أن يريد بذلك: ثم على أعقابهم من بعد انقراض جميعهم، وأن يريد به: ثم على أعقاب من انقرض منهم؛ الى أن ينقرض جميعهم، لاحتمال اللفظ للوجهين جميعا، احتمالا واحدا، وصلاحه لهما، وكذلك كل ما كان على صيغته من الألفاظ عطف جمع على جمع بحرف «ثم»، يجوز أن يعبر (فيه[2]) عن كل واحد من الوجهين؛ ألا ترى أنك تقول: «ولد لفلان عشرة أولاد، ثم ماتوا بعد أن ولدوا»، فتكون صادقا في قولك، وان كان كلما ولد واحد منهم، مات قبل أن يولد الآخر. وتقول: اشترى فلان عشر دور، فبناها، ثم باعها بعد أن بناها، «فتكون صادقا في قولك، وان كان كلما اشترى دارا منها، فبناها، باعها، قبل أن يشترى الأخرى.

وكفي من الدليل على هذا قول الله عز وجل: «كيف تكفرون بالله وكنتم أمواتا، فأحياكم ثم يميتكم ثم يحييكم، ثم اليه ترجعون» الآية[3]؛ لأنه قد علم أنه أراد، عز وجل، بقوله: «فأحياكم ثم يميتكم»: أنه أمات كل واحد منهم، بعد أن أحياه، قبل أن يحيي بقيتهم، وأنه أراد بقوله: «ثم يحييكم»: أنه لم يحي منهم أحدا حتى أمات جميعهم، والصيغة في اللفظين[4] واحدة.

فلولا أن كل واحدة منهما محتملة للوجهين، لما صح أن يُريد/ [١٤٦] بالواحدة غير مراده بالأخرى، وهذا أبين أن يخفى.

---

(١) من: ع. وفي ب: بياض.
(٢) من: ق، ع. وفي ب: به.
(٣) سورة البقرة - رقم: ٢٨.
(٤) م: اللفظ.

ومما يدل على أن قول المحبس «ثم على أعقابهم من بعدهم» يحتمل أن يريد: ألا يدخل ولد أحد منهم في الحبس الا بعد موت أبيه، دليلا ظاهرا، أنه لو كان حيا، (فقال[1]): هذا الذى أردت لوجب أن يصدق في ذلك بلا خلاف.

بساط قصد المحبس.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فلما احتمل أن تكون هذه ارادته، وكان الأصل: أن ولد الرجل أحق بماله، بعد موته، من أخيه، وجب ألا يعدل بحظ من مات مِنْ بني المحبس عن[2] ولده الى اخوته إلاَّ بِنَصّ، ولا نص في ذلك على ما بيناه، لاسيا والذى يغلب على الظن أن المحبس الى هذا قصد، وانما أراد أن يجعل هذا الحبس لبنيه[3] على سبيل الميراث، فلم يقل: «وعلى أعقابهم»، لئلا يدخل الولد مع أبيه فيه، وقال: «ثم على[4] أعقابهم»، لئلا يدخل معه في حياته، ولم يرد ألا[5] يدخل معه حتى ينقرض أعمامه، لأن هذا خلاف ما يعلم من فطرة الناس، وما جبلوا عليه في أشفاقهم من أن ينفرد بعض أولادهم بميراثه، دون ولد من مات منهم في حياته (قال أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه[6]): وقد جاءني غير واحد يسألني عن حيلة في أن يصير إليهم، بعد موته، من ماله، مثل نصيب أبيهم، فلم أجد[7] له وجهاً، إلاّ أن يوصي لهم بثلثه، أو بما شاء منه.

---

(١) من: م. وفي ب: لقال.
(٢) ع: على.
(٣) م: على بنيه.
(٤) م: وقال: على أعقابهم.
(٥) ع: يرد أن يدخل -.
(٦) من: ع.
(٧) ع: نجد له.

تنظير، لاحتمال البعضيه، بما لدى ابن زرب.

وقد قال ابن زرب: إن الرجل[1] اذا قال في حبسه: «حبس على ولدى فلان، وفلان، وعلى أعقابهم»: أنه لا يدخل في ذلك ولد الابنة، لاحتمال رجوع الضمير من (قوله[2]): «وعلى أعقابهم»، على الذكران من ولده، دون الابنة.

قال: وكذلك لو قال، أيضا: «على ولدى فلان، وفلان، وفلانة، وعلى أعقابهم» لاحتمال رجوع الضمير على الابنين دون الابنة، (اذ[3]) قيل: ان الاثنين جماعة.

قال: ولا يدخل ولد الابنة في الحبس، الا أن يقول: «حبس على ابنتي، وعلى عقبها»، أو يقول: «على ابني فلان، وفلانة، وعلى أعقابها».

فهذا ابن زرب لم يجعل قوله: «وعلى أعقابهم» عاماً في جميع ولده ورأى ألا يدخل[4] ولد الابنة فيه الا بنص جلي، فكذلك مسألتنا لا ينبغي أن يصرف حظ الميت من بني المحبس الى اخوته دون بنيه الا بنص جلي، ولا نص في ذلك، لاحتمال رجوع الضمير من قوله: «ثم على أعقابهم من بعدهم» على من مات منهم، لا عاماً في جميعهم.

والمسألة أبين من أن يحتاج الى الاستدلال على صحتها بقول ابن زرب أو غيره.

لم يفرق المخالف بين العام المحتمل للتخصيص، والعام النص في العموم.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وتفرقة المخالف بين الصّيغتَيْن

---

(١) ق: رجلا.

(٢) من: ع. وفي ب: قولهم.

(٣) من: ق، م. وفي ب: اذا قيل.

(٤) ق، ع: وأبى أن يدخل.

وادعاؤه، في قول المحبس: «ثم على أعقابهم من بعدهم» أنه نص على أنه لا دخول لأحد من ولد ولده حتى ينقرض جميع ولده، تخلف بين في تمييز معاني الألفاظ ومقتضى الخطاب؛ قد قال الله، عز وجل: «يوصيكم الله في أولادكم[1]»، فلم يقل أحد: إن ذلك نص في جميع أولاد المسلمين، اذ ليس بنص، وانما هو عموم محتمل للتخصيص، وقد خص منه الكفار والعبيد، فعلم أنهم غير مرادين بالآية. وقال تعالى: «خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها[2]»، فقال جماعة من أهل العلم: إنه لا زكاة في أموال المجانين والصبيان، وذهب مالك الى أنه لا زكاة في أموال العبيد.. فلو كان نصا في أموال جميع المسلمين، لما وسع الخلاف فيه، وهذا أكثر من أن يحصى، وأبين من أن يخفى.

فكذلك قول المحبس: «ثم على أعقابهم من بعدهم»، ليس بنص على أعقاب جميع ولده من بعدهم.

ويحتمل أن يكون أراد به[3]: ثم على (أعقاب من[4]) مات منهم من بعده، وهو الأظهر من ارادة المحبس على ما بيناه. فالقول بأن ذلك ليس بنص ليس بقول.

اعتبار المقاصد بين المالكية والحنفية.

ولو قال: انه الأظهر من مجرد اللفظ، وسلمنا ذلك له، لما لزم اتباع مجرد ظاهر اللفظ، اذا خالفه المعنى؛ لأنا انما تعبدنا بمعاني الألفاظ دون مجردها. ولو اتبعنا مجردها دون معانيها، لعاد الايمان كفرا، والدين لعبا، لأن الله عز وجل يقول: «فاعبدوا ما شئتم من دونه[5]»

(١) سورة النساء، رقم: ١١.
(٢) سورة التوبة، رقم: ١٠٣
(٣) ق: أن تكون ارادته.
(٤) من: ع، م. وفي ب: أعقابهم من.
(٥) سورة الزمر، رقم: ١٥.

لأنه لفظ ظاهره الأمر، والمراد به: الوعيد والنهي، وقال لابليس: «وأجلب عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الأموال والأولاد وعدهم[١] ». وليس بمأمور (في ذلك، انما هو منهى عنه[٢]). وهذه من حجتنا على أهل العراق، في اعتبارهم بمجرد الألفاظ في الأيمان دون معانيها.

[١٤٧]

وبالله التوفيق لا شريك له/.

[١٤٤] - شهادة مداينة بعقدين مختلفي المبلغ.

وخوطب[٣]، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس، بنسخة عقدين اثنين، وسؤال تحتها، يسأل[٤] فيه عن وجه الحكم فيها.

ونص ذلك كله من أوله الى آخر حرف فيه[٥].

عقد سلف بأربع مائة مثقال.

«بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليما[٦]. أشهدت فاطمة بنت هشام بن المنت أقوطى، التي كانت زوجا للوزير الفقيه أبي عبد الملك الخولاني الى أن توفي عنها: أن لابنتها زينب، التي هي زوج لأبي القاسم ابن بدرون[٧]، قبلها، في مالها وذمتها، اربعمائة مثقال، ذهبا عبادية، (من سلف[٨]) أسلفتها اياها مؤخرة عنها الى انقضاء عشرين سنة، لابراءة لفاطمة المذكورة من العِدّة المذكورة الا بدفعها لمن يجب له قبضها، واقامة البينة على دفعها.

(١) سورة الاسراء، رقم ٦٤.
(٢) من: ع. وفي ب: بذلك، وانما هو نهي عنه.
(٣) ق: ٧١/ ص: ١٩٥/ ع: ٦٢/ م: ١٩٥.
(٤) ق: سئل.
(٥) ع: الى اخره حرف بحرف.
(٦) التصلية ساقطة من: ع، م.
(٧) ع: ابن مروان، م: ابن بردون.
(٨) من: ع. وفي ب: بياض.

شهد بذلك كله من أشهدته فاطمة المذكورة فوق هذا بجميع ما ذكر عنها فيه. وذلك في رجب ثمان وخمس مائة. ابراهيم بن خلف[1] بن محرز اللخمي، وكان قد أوقع اسمه حين أشهدته في عقد غير هذا، فمتى قيم به، واسمه فيه، فانما هي هذه الأربع مائة مثقال.

نفس العقد بثلاث مائة مثقال.

نسخة العقد الآخر.

«بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليما. أشهدت فاطمة بنت هشام بن المنت أقوطي، التي كانت زوجا للوزير الفقيه أبي عبد الملك الخولاني، الى أن توفي عنها: أن لإبنتها زينب، التي هي زوج لأبي القاسم ابن بدرون، قبلها، وفي مالها وذمتها، ثلاث مائة مثقال ذهبا عبادية، مؤخرة عنها الى انقضاء عشرين سنة، من تاريخ هذا الكتاب، لا براءة لفاطمة المذكورة من العِدّة المذكورة الا بدفعها لمن يجب له قبضها، وإقامة البينة على ذلك.

شهد بذلك كله من أشهدته فاطمة المذكورة فوق هذا بجميع ما ذكر عنها فيه. وذلك في رجب الفرد، من سنة ثمان وخمس مائة.

«خلف بن محمد بن خلف».

هل يلفق العقدان؟ وهل يحمل المطلق منهما على المقيد؟.

(وهذه[2]) نسخة السؤال.

بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليما. جوابك، رضي الله عنك. فيما يقتضيه العقدان المسطوران فوق هذا، فإن زينب المشهود لها في العقدين، توفيت، وقام ورثتها، على

---

(١) ص: بن خالد.

(٢) من: ق. وفي م: ونسخة.

فاطمة المشهود عليها في (العقدين، فأنكرت[١]) جميع ذلك.

فهل (تلفق[٢]) الشهادتان، ومضمن العقدين، أم يحكم بأن كل واحد منهما ذكر حق على حدة، لا تعلق له لصاحبه؟ وهل لإدعاء القائم بالعقدين أنه حق أو حقان تأثير في استحقاقها، أو استحقاق أحدهما أم لا؟ ثم تأمل، رضي الله عنك، تقييد أحد العقدين بالسلف، واطلاق العقد الثاني، هل يوجب حمل المطلق على المقيد، أو يقضي لكل[٣] واحد منهما بحكمه؟ وهل للأجلين المذكورين في العقدين تأثير أم لا؟ وهل يستوى الحكم (في[٤]) أن تبتدىء هي بالإقرار، أو تقر بعد طلب واستدعاء، اذ القائم يزعم (أن ما[٥]) شهد به (لموروثه[٦]) حال؟.

فتصفح، رضي الله عنك، جميع ذلك، وما عسى أن أغفلته، من مقتضى العقدين، أو مضمن أحدهما، وأوعب لنا الجواب بأكمل وجوه التفصيل، والتقسيم، وأتم ما يحتمل من الشرح والتبيين، فربما تعسف[٧] متأول، فتمسك منه بلفظ مشكل، حايزاً، في الاهتمام بذلك، جزيل الأجر، ان شاء الله تعالى.

في العقدين اجمال مخل.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه، وعلى ما تقيد فَوْقَهُ من شهادة كل واحد من الشاهدين المذكورين، بما (شهدا[٨]) به من إقرار المرأة لابنتها.

---

(١) من: ع. وفي ب: في العقدين بالعقدين فأنكرت.

(٢) من: م. وفي ب: تتعلق. وفي ق، ع. تتلفق.

(٣) ق: بكل.

(٤) من: ع، م.

(٥) من: ع، م. وفي ب: يزعم انما.

(٦) من: ق. وفي ب: بموروثه.

(٧) م: يتعسف.

(٨) من: م. وفي ب: شهد به.

وهي شهادة مجملة، اذ ليس في واحدة منهما بيان، ان كان التاريخ فيها لوقت الاشهاد أو لوقت وضع الشهادة، ولا يدرى هل كان اشهادها لهما، معا، في مجلس واحد، أو في مجلسين، في تاريخ واحد، أو في تاريخين، ولا هل حَلَّ أجل الدين الذي شهد به أحد الشاهدين أم لم يحل؛ اذ لم تتضمن شهادته أن الأجل من التاريخ، والحكم في ذلك يختلف باختلافه.

يجب استفسار الشهود.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه[1]). فالواجب[2] في ذلك: أن يسأل الشاهدان عن وجه شهادتهما، ويستفسر عنها.

(١) - فان قالا: أشهدتنا، معا، في وقت كذا، فقال أحدهما:

أشهدتنا بأربع مائة، وقال الثاني: انما أشهدتنا بثلاث مائة، وهي منكرة، فالمشهور من مذهب ابن القاسم الذى/ به الفتوى، وعليه [١٤٨] العمل: أن شهادتهما تصح في الثلاث مائة، التي اتفقا عليها، الى الأجل الذى سمياه، فيحكم للطالب بها، دون يمين، وتحلف المرأة وتسقط عنها المائة الزائدة، الا على القول بالحكم بالقضاء باليمين مع[3] الشاهد، فيكون الطالب بالخيار بين أن يحلف ويستحق الأربع مائة، أو يأخذ الثلاث مائة، دون يمين، ويرد[4] على المرأة، في المائة الزائدة، اليمين،

وان ادعى الطالب ما شهد به الشاهدان جميعا، قال: انهما حقان، لم يكن له شيء، لأنه يكون بذلك قدأكْذَ بَهُمَا، في شهادتهما، وتحلف المرأة، ويسقط عنها الجميع.

---

(١) من: ق، ع.
(٢) م: فالجواب.
(٣) ع: باليمين والشاهد.
(٤) م: وترد.

وقد قيل: ان ذلك تكاذب في الشهادة[1]، وانه ليس من باب الزيادة، فعلى هذا القول، ان ادعي الطالب أحد المالين، حلف مع شهادة الشاهد به، على مذهب من القضاء باليمين مع الشاهد، وتحلف المرأة المشهود عليها، فيسقط عنها ما شهد به الشاهد الآخر..

وان ادعى المالين، جميعا ،وقال: انهما حقان، تخرج ذلك على قولين: أحدهما أنه لا شيء له، وتحلف المرأة،

الثاني: أنه يحلف مع كل واحد منهما ويستحق المالين، جميعا، على القول، أيضا بالحكم باليمين مع الشاهد.

(٢) - وان قال الشاهدان، اذا استفسرا عن وجه شهادتهما: لم تشهدنا المرأة معا[2]، واتفقت شهادتهما على تاريخ واحد مع كونهما في مجلسين، والمرأة منكرة، كما ذكرت، فالقول قول الطالب فيما يدعي من أنهما حقان، أو حق واحد، فان ادعى أنهما حقان، كان له أن يحلف مع شهادة كل واحد منهما، ويستحق ما شهد له به، على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد.

وان ادعى أحد المالين حلف مع شهادة الشاهد، الذئ شهد له به، وأخذه على القول، أيضا، بالقضاء باليمين مع الشاهد[3].

تلفيق الشهادة.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه، واختلف هل تلفق الشهادتان في الثلاث مائة، التي اجتمعت شهادتهما فيها، ويأخذها دون يمين، ان دعا الى ذلك[4]، وأبى أن يحلف، أو على ما جرى به العمل، من أنه لا

(١) م: الشهادتين.
(٢) ص: جميعا.
(٣) ع: وأخذه، أيضا، على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد.
(٤) ع: ان دعا لذلك.

يقضي باليمين مع الشاهد، فقيل: انها لا تلفق، وقيل: انها تلفق، فيأخذها بغير يمين، وتحلف المرأة المشهود عليها ان ادعى الطالب الأربع مائة، أو المالين جميعا، فتبرأ من الزائد على الثلاث مائة، وهو[1] الأظهر، واليه ذهب ابن المواز، وهو مذهب ابن القاسم في المدونة.

(٣) - وان قال أحد الشاهدين، اذا استفسرا عن وجه شهادتهما: أشهدتني المرأة بما شهدت به، في تاريخ كذا، لتاريخ غيره، فهما حقان، لا يختلف في أن الشهادة لا تلفق في ذلك، ويكون الحكم فيه: أن يحلف الطالب مع شهادة كل واحد منهما، ويستحق ما شهدا به جميعا، وان شاء حلف مع أحدهما، على ما شهد به، ورد اليمين على المرأة، فيما شهد به الشاهد الآخر. وهذا على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد. وأما على ما جرى به العمل من أنه لا يقضي باليمين مع الشاهد، فلا يمكن من اليمين، وتحلف المرأة، ويسقط عنها الحقان، جميعا.

ولا يصدق الطالب في أن المال الذى شهد به واحد من الشاهدين حال، ولا يكون القول في ذلك قوله، ولا يمكن من اليمين فيه، لأن المشهود عليها منكرة، فلا يصح اذا قضي عليها بالشهادة، أن يأخذ بعضها، ويترك بعضها، وانما كان يكون القول قول الطالب في أن المال حال، لو كانت مقرّة به، مدعية للأجل فيه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٤٥] - اثنتا عشرة مسألة من سبتة

وخاطبه[2]، رضي الله عنه، رجل من أهل سبتة، حرسها الله تعالى، بكتاب[3] يسأل فيه عن جملة مسائل، وقد كان هذا الرجل المذكور خاطبه، قيل ذلك، بكتابين يسأله فيهما عن مسائل، ويعترض عليه في

(١) م: وهذا الأظهر.

(٢)٦٦ع: ١٠٥/ ق: ١٢٥.

(٣) م: بسؤال.

أحدها، في مسألة أجاب فيها، كانت جاءته[1] من عندهم، أيضا.

فأجابه، وفقه الله، على الكتاب الثالث، يبين له فيه لِمَ أَعْرَضَ[2] عن مجاوبته على الكتابين المتقدمين، ويوضح له فيه عن المسائل التي كتب اليه بها فيه.

ونص ذلك من أوله الى آخر حرف فيه.

بسم الله الرحمن الرحيم. أسبغ الله عليك نعمه، وظاهر لديك آلاءه وقسمه، وأدام الله لك السلامة، ووصل لك الغبطة والكرامة، وبلغك أملك، وختم بخير الأعمال وأبرها عملك، برحمته، انه منعم كريم.

وصل الي - وصل الله أنعمه لديك - كتابك الأثير، فقرأته، ووقفت على مضمنه.

[١] - مراجعة حول من نسى مسح رأسه في وضوء احدى الصلوات الخمس.★

فأما ما ذكرته (فيه)[3] من أنك خاطبتني، مستفهما عن مسائل، اختلف القول فيها عندكم، مرة بعد أخرى، فلم أراجعك على (واحدة)[4] منها، فالذي أوجب ذلك أن الكتاب الأول لم (يوصله الذي)[5] بعثت به معه وأرسله مع غيره، فلم أعرف لمن هو، ولا من حيث أتى، الا من[6] بعد مدة طويلة.

وكان قد تضمن أنه وصل اليك جوابي[7] فيمن صلى الخمس صلوات

(١) ع، ق. جاءت.
(٢) ق: اعتراض.
(★) م: ١٣/ ص: ٢٧٢.
(٣) من: م.
(٤) من: ع، م. وفي ب: واحد.
(٥) من: ق، ع، م. وفي ب: لم يصل مع الذى.
(٦) ع الا بعد مدة.
(٧) م: كتابي.

بوضوء توضأه لكل واحدة منها (على حدة)[1]، فلما فرغ من صلاة العشاء الآخرة، ذكر أنه نسي مسح رأسه، لا يدري من أي وضوء، فقام (يمسح)[2] رأسه، ويعيد الصلوات كلها، اذ لم يدر من أي وضوء نسيه، فلما قام لذلك، نسي، أيضا، مسح رأسه، وأعاد الصلوات الخمس كلها، دون أن يمسح برأسه.

وكان من جوابي في ذلك: أنه ليس على من اعتراه ذلك الا اعادة صلاة العشاء الآخرة بعد اصلاح وضوئه، إن لم يفته اصلاحه، أو إعادته، ان فاته اصلاحه، اذ لا يصح أن يقول بخلاف ذلك الا من وهم في المسألة.

فذكرت، أيضا[3]، أنه لما وصل اليك، أنكرته، ورأيت الصواب في قول من خالف في ذلك، فقال: انه تجب عليه اعادة الصلوات كلها، بعد اعادة وضوء العشاء الآخرة أو اصلاحه[4]، واحْتَجَجْتَ لذلك بما ذكرته من الحجاج، التي لا شك في أنك ذاكر لها، وواقف عليها، فلم اشك أنه كلام فرط منك لأول وهلة، قبل التدبر، لأن المسألة أوضح وأبين من أن تخفى على من له أدنى حظ من فهم، فكيف على مثلك في الفهم والتنقير على الأشياء، وكثرة البحث، والسؤال على كل معنى مشكل، وعلمت أنه لا شك أنك قد ندمت على ما كان فرط منك، في ذلك[5]، ورجعت عنه، اذ لا يكل ذهنك، ولا ذهن ذى ذهن، عما هو أغمض من هذا، فكيف بهذا؟.

---

(١) من: ق. وفي: ب، ع، م: حدث.
(٢) من ع. وفي ب: ليمسح.
(٣) م: فذكرت أنه.
(٤) م: واصلاحه.
(٥) م: في ذلك وذلك أن هذا الرجل.

وذلك أن هذا الرجل انما ذكر أنه نسي مسح رأسه من وضوء واحد لا يدري ان كان من وضوء الصبح، أو الظهر، أو العصر، أو المغرب، أو العشاء الآخرة؛ فهو لما أعاد الصلوات كلها بوضوء العشاء الآخرة، دون أن يمسح برأسه، كان قد صلى كل صلاة من الصلوات الخمس مرتين بوضوءين، الوضوء الذي توضأه لها، والوضوء الذي توضأه للعتمة، حاشا صلاة العشاء الآخرة، فإنه صلاها، مرتين بالوضوء الذي توضأه لها خاصة، فوجب أن يعيد صلاة العتمة، مخافة أن يكون نسي مسح رأسه من الوضوء الذي توضأه لها[1]، ولم يجب عليه أن يعيد شيئاً من سائر الصلوات، مرة ثالثة[2]، لحصول اليقين عنده، أنه قد صلاها بطهارة تامة، اذ قد صلاها بالوضوء الذي توضأه لها، وبالوضوء الذي توضأه للعتمة؛ فإن كان النقصان من الوضوء الذي توضأه لها، فقد أعادها بوضوء العتمة، وهو صحيح، لا نقصان فيه، (وان كان النقصان من وضوء العتمة، فقد صلاها، أولا، بالوضوء الذي توضأه لها، وهو صحيح لا نقصان فيه[3]).

فهذا لا يخفى، والوهم لا يعصم منه أحد من البشر، الا الأنبياء والرسل، وواجب على من قال قولا (فبان)[4] له وهمه فيه، أن يرجع الى الحق، فان «الحق أحق أن يتبع»[5]، فأنا أريد منك أن تريح نفسي بأن تعرفني ان كان تبين لك صحة جوابي في هذه المسألة، أم لا، فانه يعز علي، ويعظم عندي: أن يخفى هذا المقدار على مثلك، ورحم الله

---

(١) ع، ق. توضأ.
(٢) ع: ثانية
(٣) من: م، ق.
(٤) من: ق. وفي ب: فهان
(٥) اقتباس من الآية رقم: ٣٥ من سورة يونس.

الأصيلي[١]، فانه كان يقول: «لا أريد أن أخطىء، فاذا أخطأت فلا أريد أن اتمادى على الخطأ، فأخطىء مرتين».

اعتذار عن كتاب لم يجب عنه، حول أول حديث الموطّأ.

وأما الكتاب الثاني فاختلط في جملة كتب، كانت بين يدي، وذهب فلم أجده، فهو الذي أوجب تأخير الجواب عليه، وأظنه تضمن السؤال عن موضع الحجة، من أول حديث من الموطأ، على المغيرة بن شعبة، رضي الله عنه، في تأخير الصلاة. فان كان السؤال عن ذلك، فقد نفذ جوابي عنه اليكم، عن[٢] سؤال فيه من عندكم، فلا معنى لاعادتِهِ.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وأما المسائل التي استفهمت عنها في كتابك، الذي هذا جوابه، ورغبت الجواب عنها، فمنها.

[٢] - حول حديث: «من أتى البهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة»★

أنك سألت عن حديث النبي صلى الله عليه وسلم: «من أتى بهيمة فاقتلوه، واقتلوا البهيمة»، ما وجهه؟/ [١٥٠] وما معناه؟ والبهيمة غير مكلفة، ولو كانت مكلفة لسقط القتل عنها بالاكراه، فكيف وهي غير مكلفة؟

فالجواب عن ذلك: أن هذا حديث رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم[٣] وروي انه قيل: لابن عباس «ما شأن البهيمة؟» فقال: «ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم، في ذلك، شيئا، ولكني

---

(١) هو القاضي أبو محمد عبد الله بن ابراهيم. الأصيلي. فقيه محدث. بقي بالمشرق ١٣ سنة، سمع فيها صحيح البخارى من أبي زيد المروزي عن الفربرى، عن البخارى وحدث عنه الدارقطني. ألف كتاب «الدلائل الى أمهات المسائل» شرح به الموطأ مع ذكر الخلاف بين مالك، والشافعي وأبي حنيفة. توفي، وهو مشاور بقرطبة، سنة ٣٩٢ هـ. (شجرة النور الزكية: ١٠١، وتذكرة الحفاظ ص: ١٠٢٤).

(٢) ع: على السؤال.

(★) ص: ٢٧٤/ م: ٢٨٦.

(٣) حديث ابن عباس أخرجه ابن ماجة، (رقم: ٢،٥٦٤)، وسكت عنه وهو من طريق عمرو بن أبي

أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم كره أن يؤكل لحمها، أو ينتفع بها، وقد عمل بها ذلك العمل[1].

نقد الطحاوى للحديث.

وتكلم الطحاوى عليه في كتاب «مشكل الحديث» له، فقال: انه حديث يرجع الى عمرو بن أبي عمرو[2] واسماعيل بن أبي حبيبة[3]، وعمرو ابن أبي عمرو قد تكلم في روايته، واسماعيل بن أبي حبيبة متروك الحديث، عند أهل العلم جميعا. فان كان الحديث غير صحيح، كفينا الكلام فيه، وان كان صحيحا، فهو منسوخ، بدليل أنه قد روى عن ابن عباس من وجوه ثابتة، صحاح، أنه قال: «ليس على من أتى بهيمة حد[4]». ولا جائز أن يقول، بعد النبي، صلى الله عليه وسلم، ما يخالف حديثه عنه، الا بعد ثبوت نسخه عنده، وبدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم: «لا يحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنى بعد احصان، أو قتل نفس بغير نفس»[5]. (قال أبو الوليد،، رضي الله عنه[6]): هذا معنى قول الطحاوي دون لفظه. فأما قوله: انه منسوخ، فجيد، اذا حمل الكلام على ظاهره من القتل حقيقة. وأما استدلاله على نسخة بما روي عن ابن عباس من أنه قال: «ليس

عمرو، كما أخرجه الترمذي (رقم: ١،٤٧٩) من نفس الطريق ابن أبي حبيبة (٣٠٠/١). قال ابن حجر في الحديث: رجاله موثقون الا أن فيه اختلافاً: (بلوغ المرام، رقم: ١،٠٤١)

(١) أخرجه أبو داود (رقم ٤،٤٦٤). والترمذي (رقم: ١٤٧٩) عن عمرو بن أبي عمرو. وقال فيه أبو داود: «ليس بالقوي».

(٢) قال فيه الذهبي: (ميزان الاعتدال: (٢٨١/١) «ما هو بمستضعف، ولا ضعيف نعم ولا هو في الثقة كالزهري وذويه»،(انظر نصب الراية (٣٤٠/٣)

(٣) اختلف فيه. انظر: (ميزان الاعتدال: «(١٩/١)، والتاريخ الكبير»: (٢٧١/١).

(٤) أخرجه أبو داود: (رقم: ٤،٤٦٥)، والترمذى (رقم: ١،٤٨٠) عن عاصم. وقال فيه أبو داود (حديث عاصم يضعف حديث عمرو بن أبي عمرو».

(٥) أخرجه البخارى: (٣٨/٧)، عن عبد الله بن مسعود، ومسلم (رقم ١،٦٧٦) والدارمي في السنن: (٢١٨/٢). عن عبد الله بن مسعود كذلك.

(٦) من: ق.

على من أتى بهيمة حد » فليس بصحيح عندنا، لأن الراوي اذا روي الخبر، وترك العمل به، لم يمنع ذلك من وجوب العمل به، اذ قد يتركه لنسيان أو تأويل، لا يراه غيره، أو لأنه قدم عليه ما لا يرى غيره أن يقدم عليه، الا ترى أن نأخذ بحديث عائشة[١] رضي الله عنها، في التحريم بلبن الفحل، وان كانت قد خالفت حديثها عن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، اذ كان يدخل عليها من أرضعته بنات اخيها، وبنات أختها، ولا يدخل عليها من أرضعه نساء إخوتها[٢] أو نأخذ بحديث ابن عباس[٣] في أن الأمة تخير، اذا اعتقت تحت العبد، وان كان مذهبه أن بيع الأمة طلاقها.

تأويل الحديث

(١) - والتأويل في هذا الحديث ممكن، إذ قد يحتمل أن يكون ليس على حقيقة اللفظ في القتل، وأن يكون المراد به: (القتل بالقول)[٤] الذي هو اللعن، والابعاد، والاهانة، اذ قد يعبر عن ذلك بالقتل، على سبيل المجاز المعروف في كلام العرب الموجود كثيرا في القرآن، وقد جاء فيه، في هذا بعينه: قال الله عز وجل « قتل الانسان، ما أكفره[٥] » أي: لعن الانسان[٦]، يعني الكافر، وجاء في

---

(١) حديث عائشة هذا، أخرجه البخاري: (١٤٩/٣)، ومسلم (رقم: ١٤٤٥)، ومالك في موطأ يحيى: (كتاب الرضاع رقم: ٣). ولفظ البخاري: « عن عائشة رضي الله عنها قالت » استأذن علي أفلح، فلم آذن له، فقال: أتحجبين مني وأنا عمك؟ فقلت: وكيف ذلك؟ قال: أرضعتك امرأة أخي، بلبن أخي. فقالت، سألت رسول الله، ﷺ، عن ذلك، فقال: صدق أفلح، ائذني له ».

(٢) يشير الى أثر في الموطأ برواية يحيى: (كتاب الرضاع، رقم: ٩)

(٣) أخرجه الترمذي (رقم: ١٦٦٦)، والبخاري: (١٧٢/٦)، وابن ماجة (رقم: ٢٠٧٥). والحديث في قضية الجارية بريرة، التي عتقت، فاختارت فراق زوجها، وقد كان يتوسل اليها لإبقاء العصمة.

(٤) من: ق. وفي ب: القتل على القول.

(٥) سورة عبس رقم.: ١٧

(٦) تفسير ابن كثير: (٢١٤/٧).

التفسير: انها في عتبة بن أبي لهب[١]، وقال عز وجل: «قتل أصحاب الأخدود[٢]»، اي: لعن أصحاب الأخدود[٣]. وجاء في التفسير: انهم قوم كانوا يعبدون صنما، وكان معهم قوم يكتمون ايمانهم، يعبدون الله، ويوحدونه، فعلموا بهم، فخدوا لهم أخدودا، وملؤوه نارا فاقتحموها، ولم يرتدوا عن دينهم، فأعلم الله بقصتهم، وما بلغت بهم بصيرتهم في دينهم، من أن يحرقوا بالنار، ولا يرجعون عنه، ولعن الفاعلين بهم ذلك، على فعلهم.

وقال، عز وجل: «قتل كيف قدر، ثم قتل كيف قدر[٤]»، معناه: فلعن كيف قدر ثم لعن كيف قدر. جاء في تفسبر هذه الآية: أن الوليد ابن المغيرة[٥] جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم، (فقرأ)[٦] عليه القرآن، فكأنه رَقَّ له، فبلغ ذلك أبا جهل، فأتاه، فقال له: أي عم، ان قومك يريدون أن يجمعوا لك مالا، قال: لِمَ؟ قال: يعطونك، فانك أتيت محمدا، تتعرض لما قِبَلَه. قال له: قد علمت قريش أني أكثرها مالا. قال: فقل فيه قولا، يعلم قومك أنك منكر لما قال، وأنك كاره له، قال: فماذا أقول فيه؟ فوالله ما منكم رجل أعلم بالأشعار مني، لا أعلم برجزه، ولا بقصيدة، ولا بأشعار الجنِّ، وأعرف الكهانة، فليس بِكَاهِن. والله ما يشبه الذي يقول شيئا من هذا، والله ان لقوله، الذي يقول، لحلاوة، وانه ليحكم[٧] ما تحته، وانه ليعلو ما بعده[٨]. قال: والله ما

(١) هو صهر رسول الله ﷺ قبل الإسلام. (سيرة ابن هشام: (٢٩٦/٢).
(٢) سورة البروج، رقم: ٤. والأخدود: حفرة في الأرض، مستطيلة.
(٣) تفسبر ابن كثير: (٢٥٤/٧)
(٤) سورة المدثر، الآيات ١٩ - ٣٠.
(٥) أحد كبار المشركين بمكة: مات على الشرك (سيرة ابن هشام (١٩/٢،٢١٠/١)
(٦) من: ق. وفي ب: وقرأ.
(٧) ق، ع: لحكم.
(٨) ق، ع، م، وانه يعلو ما يعلى.

يرضى قومك حتى تقول فيه، قال: فدعني حتى أفكر فيه. فلما فكر، قال: هذا سحر يأثره عن غيره، فنزلت: «ذرني ومن خلقت وحيدا، وجعلت له مالاً ممدودا/ الى قوله. تسعة عشر[1] ». [١٥١]

ومعلوم من كلام الناس أن يقول الرجل، اذا وبخ وأهين، وقوبل بما يكره من القول: «قد قتلني فلان، وقد أتى على مقاتلي بما قال».

فيكون معنى الحديث: من وجدتموه على بهيمة فالعنوه والعنوا البهيمة، وأهينوه ووبخوه على فعله، واهجروه، واحكموا له بحكم من لا خير فيه، لأن ذلك قتل له، انه من ذهب خيره[2]، الذى يذكر له، أو ماله، فهو ميت الأحياء.

ومن المعنى قول النبي، ﷺ للذي أثنى على أخيه: («قطعت عنق صاحبك[3] »)،وقوله: «من قذف رجلا بكفر فهو قتله[4] »

فلعن هو، على هذا التأويل، لاستباحة ما حرم عليها من اتيان البهيمة لارتكاب المعصية فيها، باستباحة اتيانها، وان لم يكن منها فعل، ولا كان لها ذنب، كما لعنت الخمر، لارتكاب المعصية (بها[5])، باستباحة شربها وان لم (يكن[6]) منها فعل، ولا كان لها ذنب. قال رسول الله، ﷺ: لعن الله الخمر، وعاصرها ومعتصرها، الحديث[7].

(١) تفسير ابن كثير (١٥٨/٧)، وسيرة ابن هشام: (٢٨٤/١) وسيرة ابن كثير: (٤٩٩/١)، والآية من سورة المدثر: ١١.

(٢) ع: خبره.

(٣) ع، ب: قطعت عني صاحبك. والحديث أخرجه البخارى (١٥٨/٣)، ومسلم (رقم: ٣٠٠٠)، ونص البخارى: «عن أبي بكرة عن أبيه، قال: أثنى رجل على رجل عند النبي ﷺ، فقال: ويلك قطعت عنق صاحبك. قطعت عنق صاحبك، مرارا، ثم قال: من كان منكم مادحاً أخاه، لا محالة، فليقل: أحسب فلانا، والله حسبه، ولا أزكي على الله أحداً، أحسبه كذا وكذا، ان كان يعلم ذلك منه».

(٤) أخرجه البخارى: (٨٤/٧) عن ثابت بن الضحاك، والترمذى (رقم: ٢٧٧٣) وقال عنه: «حديث حسن صحيح»

(٥) من: ع. وفي ب: فيها.

(٦) من: م، ق. وفي ب: بياض.

(٧) أخرجه أبو داود (رقم: ٣،٦٧٤)، عن ابن عمر، وأحمد في المسند: (٣١٦/١) و (٩٧/٢).

وروى عن أبي الدرداء أنه قال: «الدنيا ملعونة ملعون ما فيها، الا ما كان فيها من ذكر الله، (وما والاه[1]) الى الله[2]. فاذا لعنت الدنيا لارتكاب المعاصي فيها، فكذلك تلعن البهيمة اذا ارتكبت المعصية فيها.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فيحتمل أن يكون ابن عباس (رضي الله عنه[3]) ذهب الى هذا التأويل، ولذلك قال: «ليس على من أتى بهيمة حد»، لأن البهيمة لا عقاب عليها، ولو كان ذلك الفعل بها يحرم أكلها، لما وجب، لذلك، قتلها، ولا تحريم الانتفاع بها[4]، على مقتضى أصول الشرع[5].

(٢) - ويحتمل أن يكون انما قال ذلك لأنه تأول فيه أنه منسوخ، بتأويل لا يوافقه غيره عليه، وقد يثبت عنده أنه منسوخ، من وجه لا يثبت به عند غيره، فلا يصح أن يحكم بأنه منسوخ، بما صح عنه، من أنه قال: «ليس على من أتى بهيمة حد»، ولو كان قد وقف من النبي، ﷺ، على أنه منسوخ، لما حدث به، اذ لا يصح أن يحدث بالمنسوخ من الحديث من علم أنه منسوخ، اذ ليس الحديث المنسوخ كالقرآن المنسوخ حكمه، الثابت بين اللوحين خطه، وانما كما نسخ خطه وحكمه، فلا يتلى ولا يعمل به.

وكذلك لا دليل على أنه منسوخ، في قول النبي ﷺ: «لا يحل دم

ونص أبي داود: «لعن الله الخمر، وشاربها، وساقيها، وبائعها، ومبتاعها وعاصرها، ومعتصرها، وحاملها، والمحمولة اليه».

(١) من نص ابن ماجة والترمذى.

(٢) أخرجه ابن ماجة: (رقم: ٤،١١٢) عن أبي هريرة، والترمذى، (رقم: ٢٤٢٤) كذلك، وقال فيه: «حديث حسن غريب» وأخرجه الدارمي: (٩٤/١).

(٣) من: ع.

(٤) ولا كرم الانتفاع بها.

(٥) هذا التأويل بعيد، لأن السياق في مختلف الروايات لا يحتمله.

امرى مسلم الا باحدى ثلاث: كفر بعد ايمان، أو زنا بعد حصان، أو قتل نفس بغيرنفس »لإحتمال أن يكون متأخراً عنه، فيكون مضافاً الى الثلاثة الأشياء، كما يضاف اليها القتل بالحرابة[1] (وبما سوي[2]) ذلك، مما قامت الحجة بالقتل فيه.

فان لم يكن تأويل الحديث ما ذكرناه. وكان المراد به، حقيقة. القتل، فانما هو منسوخ بالاجماع، المعصوم من الخطأ، الذى هو أحد أدلة الشرع، لقول الله عز وجل: «ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى، ونصله جهنم وساءت مصيرا[3]» ولقول النبي، ﷺ: «لن[4] تجتمع (أمتي على ضلالة[5])»، لابما ذكره الطحاوي، مما ذكرنا عنه، وبينا ما عليه فيه. وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٣] - حول العبارة السائرة: «الحديث مضلة الا للفقهاء ★

* ومنها أنك سألت فيه عن حديث النبي ﷺ «الحديث مضله الا للفقهاء» ما وجهه، والفقيه لا يستحق اسم«الفقه» الا بعد معرفته بالحديث؟ فعلى أى وجه تخرج الحديث؟.

فالجواب عن ذلك أنا نقول: أما إضافتك هذا الكلام الى النبي،

---

(١) الحرابة: هي شهر السلاح. واخافة السبل، والقصد الى سلب الأموال دون أن يرتبط ذلك بالتمرد ضد السلطة، (حدود ابن عرفة: (٨/٤٧)، والقوانين الفقهية: (ص: ٢٧٤) والحرابة ليست من قبيل الاجرام السياسي، كما هي الحالة في البغي. انظر: (التشريع الجنائي الاسلامي: (٢/٦٣٨).

(٢) من: م. وفي ب: وما سوى.

(٣) سورة النساء، رقم: ١١٥.

(٤) أخرج الحديث كل من ابن ماجة (رقم: ٣،٩٥٠). وأبي داود، (رقم: ٤،٢٥٣) والدارمي: (٢٩/١)، وقد صحح الحديث السيوطي في الجامع الصغير: (٨٨/١)، عن أنس بهذه الصيغة: «ان أمتي لا تجتمع على ضلالة، فاذا رأيتم اختلافا، فعليكم بالسواد الأعظم».

(٥) من: ع، م. وفي ب: لن تجتمع على الضلالة.

(★) ص: ٢٨٩/ م: ٣١٨.

ﷺ، (وقولك[١]) فيه: انه من حديثه، فليس بصحيح، اذ ليس ذلك من حديث النبي ﷺ، وانما هو قول ابن عيينة (أو غيره[٢]) من الفقهاء.

وهو كلام صحيح، بين معناه: لأن الحديث منه ما يرد بلفظ الخصوص، والمراد به العموم، ومنه ما يرد بلفظ العموم والمراد به الخصوص، ومنه الناسخ، ومنه المنسوخ، ومنه ما لم يصحبه عمل، ومنه مشكل، يقتضي ظاهره التشبيه، كحديث التنزل[٣]، وحديث الصورة[٤]، وقول النبي صلى الله/ عليه وسلم: «من تقرب الى شبراً تقربت اليه [١٥٢] ذراعا، ومن تقرب الي ذراعا، تقربت منه باعا، ومن أتاني يمشي أتيته هرولة[٥]» وكالأحاديث التي سألت عن معناها، في كتابك هذا؛ لأن هذا كله لا يعلم معناه الا الفقهاء، فمتى جمع الحديث أحد، ولم يتفقه فيه، أَضَلَّهُ، بِحَمْلِهِ، في جميع المواضع، على ظاهره، من الخصوص، والعموم، والتشبيه، والعمل بالمنسوخ.

وقولك: ان الفقيه لا يستحق اسم «الفقه» الا بعد معرفته بحديث لا يرد ما ذكرناه، لأنه وان كان لا يستحق اسم الفقه الا بعد معرفته بالحديث، فلا يستحقه لمعرفته[٦] بالحديث، وانما يستحقه لتفقهه[٧] في

---

(١) من: ق. وفي ب: وقوله.

(٢) من: ع، م، ق. وفي ب: وغيره.

(٣) يشير الى حديث البخارى، في الصحيح: (٤٧/٢) عن أبي هريرة بلفظ: «ينزل ربنا، تبارك وتعالى، كل ليلة الى سماء الدنيا، حتى يبقى ثلث الليل الآخر، يقول: من يدعوني فأستجيب له؟ من يسألني فأعطيه؟ من يستغفرني فأغفر له»؟. كما أخرجه مسلم كذلك عن أبي هريرة (رقم: ٧٥٨).

(٤) حديث الصورة أخرجه مسلم (رقم: ٢٦١٢) عند أبي هريرة، بلفظ: «اذا قاتل أحدكم أخاه، فليتجنب الوجه. فان الله خلق آدم على صورته».
وأخرجه كذلك البخارى في الصحيح (١٢٥/٧)

(٥) أخرجه البخارى (١٧١/٨) عن أبي هريرة، وأخرجه مسلم كذلك، (رقم: ٢٦٧٥).

(٦) ع: لمعرفته.

(٧) ع: تفقهه.

الحديث، وجامع الحديث، اذا لم يتفقه فيه ليس بفقيه، ومعرفته للحديث مضلة له، اذا لم يتفقه فيه، كما قال ابن عيينة، أو من قاله من العلماء.

وبالله التوفيق. لا شريك له.

[٤] - حول حديث: «ان امرأتى لا ترد يد لامس»★

ومنها أنك سألت فيه عن حديث النبي ﷺ: أن رجلا قال للنبي ﷺ: «ان امرأتى لا ترد يد لامس»، فقال له رسول الله، (ص): طَلِّقْهَا فقال: يا رسول الله إني أُحِبُّها»، فقال له النبي ﷺ: «فاستمسك بها »ما وجهه مع الحديث في خبر الأمة، وقوله عليه السلام، بعد الأمر بجلدها: «بيعوها[1] ولو بظفير».

فالجواب عن ذلك: أنه حديث أخرجه أبو داود[2]، من حديث ابن عباس، قال: جاء رجل الى النبي، ﷺ، فقال: «ان امرأتي لا تمنع يد لامس»، قال: «غيرها»، قال: «أخاف أن تتبعها نفسي»، قال: فاستمتع بها» ورواه، أيضا عن النبي ﷺ، هاشم مولاه، وقيل انه هو السائل للنبي ﷺ، فالله أعلم.

تأويل الحديث.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه[3]): واختلف في تأويله:

(١) - فقيل: معناه: لا ترد يد سائل يلتمس منها العطاء، وأنها

---

(١) ع: وبيموها. والحديث أخرجه أبو داود عن أبي هريرة (رقم: ٤،٤٦٩ ورقم ٤،٤٧٠)، كما أخرجه البخارى: (٢٩/٨)، ومسلم (رقم ١٧٠٣) من عدة طرق. ولفظ البخارى: «أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة اذا زنت ولم تحصن قال: إذا زنت فاجلدوها، ثم ان زنت فاجلدوها ثم بيموها ولو بِظَفِيرِ.)).

(★) ص: ٨٨/ م: ٢٨٨.

(٢) (رقم: ٢٠٤٩)، وأخرجه النسائي.كذلك (١٧٠/٦) من طربقنيں.

(٣) من: ع، ق.

كانت تبذِّر عليه ماله، فعلى هذا، لا اشكال في الحديث.

(٢) - وقيل: انه كناية عن كثرة فجورها، وهو الأظهر، فعلى هذا التأويل، المعنى في أمر النبي ﷺ اياه بطلاقها بين، وليس اباحته له أن يمسكها اذا كانت تعجبه، وخشي أن تتبعها نفسه، ان[1] فارقها، ما يعارض حديثه في الأمة، لأن الاختيار له طلاقها، وجائز له أن يمسكها، اذا خشي على نفسه العَنَت بمفارقتها، مع أن يثقفها، ويحفظها، فيكون مأمورا في حبسها، وحفظها وحفظ دينه بها.

وقد قيل: انما أباح له النبي، ﷺ، الاستمتاع بها، فيما دون الوَطْء مخافة اختلاط الأنساب، وهو من التأويل البعيد، والله أعلم.

[٥] - حول حديث: «من تزوج بكرا فوجدها حاملا»★

وأما الحديث الذى ذكرت، أيضا، وسألت عن معناه، وهو: أن رجلا جاء الى النبي، ﷺ، فقال له: «يا رسول الله، تزوجت بكرا، ووجدتها حاملا» فقال له النبي ﷺ: «طلقها وبع ولدها، واذا ولدت فاجلدوها». فانه حديث لا أعرفه، وقد خرج أبو داود[2] حديثا بمعناه، على خلاف هذا النص، يقرب معناه من معناه.

تأويل الحديث.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فإن صَحَّ الحديث على النص الذى ذكرته، فتحتمل وجهين من التأويل.

(١) - أحدهما: أن هذا الرجل كانت له أمة بكر، فوطئها فاذا

---

(١) م: اذا فارقها.

(٢) أخرجه عن سعيد بن المسيب عن بصرة بن أكثم، من طريقين: (رقم ٢،١٣١) (رقم: ٢١٣٢). ولفظ أبي داود: (تزوجت امرأة بكرا في سترها. فدخلت عليها، فاذا هي حبلى، فقال له النبي ﷺ لها «الصداق بما استحللت من فرجها، والولد عَبد لك، فاذا ولدت». قال الحسن: «فاجلدها»، وقال ابن أبي السري: فاجلدوها أو قال فحدوها»)

(★) ص: ٨٨/ م: ٢٨٩.

هي حامل، فسأل النبي، ﷺ (عن ذلك[1]) وكنى له عن الوطء بالتزويج، على العادة في الكناية عن الوطء بما هو سببه، فأمر النبي ﷺ بعتقها إذ كره له التمادي على الاستمتاع بوطئها، من أجل أنه غذى ولدها في بطنها بمائه، فصار لها به (شبهة[2]) حرمة أمهات الأولاد. وعبر له ﷺ بالطلاق عن العتق، لقرب ما بينهما في المعنى، اذ الطلاق ترك ما يملك المطلق من العصمة، كما أن العتق ترك ما يملك المعتق من الملك، كما عبر هو (له[3])، أيضا بالتزويج عن الوطء، فقال له: طلقها، أي: طلقها من ملكك. وأعلمه أن له أن يبيع ولدها. وان كان الاختيار[4] له أن يعتقه، بقوله: وبع ولدها، لئلا يظن أنه قد صار ولدا له بتغذيته اياه بمائه، في بطن أمه، يحرم عليه ملكه.

[١٥٣] قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وقد/ ذهب الى ذلك بعض أهل العلم، فقال: انه لا يحل له أن يستعبده، وأنه يلحق به نسبه، وبالذي كان أصل الحمل منه، فيرثها ويرثانه جميعا، (تعلقا[5]) بما روي أن رسول الله، ﷺ، رأى امرأة عند خباء، أو عند فسطاط، يريد: حاملا، فقال: «لعل صاحب هذه أن يلم بها»، «لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل معه في قبره، كيف يورثه، وهو لا يحل له؟ وكيف يسترقه، وهو لا يحل له[6]»؟.

---

(١) من: ف.

(٢) من: م. وفي ب: شبه

(٣) من: ع، ق.

(٤) م: الاعتبار.

(٥) من: ق. وفي ب: تحلق.

(٦) أخرجه أبو داود: (رقم: ٢،١٥٦) عن أبي الدرداء. ولفظه: «أن رسول الله ﷺ. كان في غزوة، فرأى امرأة مُجِحّاً. فقال: «لعل صاحبها ألم بها» قالوا: نعم. فقال: لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل معه في قبره، كيف يورثه وهو لا يحل له؟ وكيف يستخدمه وهو لا يحل له؟»
وأخرجه كذلك أحمد في المسند (٤٤٦/٦).
وامرأة مجح (بصيغة اسم الفاعل): قربت ولادتها.

ولا تعلق له بالحديث، فيما ذهب اليه، لأن قوله: «كيف يورثه وهو لا يحل له» لا يدل إلا[1] على أنَّ نسبه غير ثابت منه، وقوله: «كيف يسترقه وهو لا يحل له»، معناه كيف يسترقه وهو لا يحل له، بنفس طيبة، دون (إكراه[2])، فيرجع معنى ذلك الى أن النبي ﷺ مَرَّ بجارية، اشتراها رجل، وهي حبلى، فقال عليه السلام «أتطؤها وهي حبلى؟» قال: «نعم». قال:«فانك تغدو في سمعه وفي بصره[3]، فاذا ولد فاعتقه[4]». (وقيل انه يجوز[5]) له أن يبيعه، لقوله، في الحديث الذى سألت عنه: وبع ولدها.

(٢) - والوجه الثاني من التأويل هو أن يكون ذلك الرجل السائل للنبي، ﷺ، تزوج جارية بكرا، على أنها حرة، فوطئها، وألقاها حاملا، ثم استحقها رجل، ووهبها له، أو استحقها هو أمة له، فسقط[6] من الحديث ذكر الاستحقاق، ان كان استحقها هو، أو الاستحقاق والهبة، ان كان غيره استحقها، فوهبها له، فقال له النبي، ﷺ: «طلقها»، اعلاما له أنها قد طلقت منه بملكه اياها، لا على معنى أن يستحدث لها طلاقا.

وهذا مثل ما روي عنه ﷺ، أنه قال: «لا يجزي ولد والده، الا أن يجده عبدا، فيشتريه، ويعتقه[7]». (وهذا[8]) يكون حرا بنفس

(١) م: لا يدل على أن نسبه.

(٢) من: ع. وفي ب: كراهة.

(٣) م: فتبّاً لك، انك تغدو في سمعه وبصره

(٤) النهي عن وطء الجوارى الحبالى ورد في كل من الموطأ برواية يحيى (كتاب النكاح رقم: ٢١)، والترمذى: (رقم: ١٥٠١)، والدارمي: (١٧١/٢). وأبي داود. (رقم: ٢١٥٧)

(٥) من: م. وفي ب: والى أنه يجوز.

(٦) ع: فيسقط.

(٧) أخرجه مسلم: (رقم: ١٥١٠) عن أبي هريرة، وأخرجه كذلك كل من ابن ماجة (رقم: ٣،٦٥٩)، وأبو داود (رقم: ١٣٧ ٥)، والترمذي (رقم:١٩٧١)
وقال فيه« حسن صحيح ».

(٨) من: ع. وفي ب: وهو.

الشراء، لا يستحدث له بعده عتقا.

وقد مضى القول في معنى قوله «وبع ولدها» في التأويل الأول. وبالله التوفيق.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والحديث الذى خرجه أبو داود من رواية سعيد بن المسيب عن رجل من أصحاب رسول الله، ﷺ، يقال له بصرة[1] قال: «تزوجت امرأة بكرا، في سترها، فدخلت عليها، فاذا هي حبلى، فقال له النبي ﷺ: لها الصداق بما استحللت من فرجها، والولد عبد لك، فاذا ولدت فاجلدوها»، فليس فيه ما يشكل[2] الا قوله: «الولد عبد لك». ومعناه: أن يكون لك بمنزلة العبد، اذ هو ربيب لك تحضنه وتكلفه، ولا نسب[3] له ينزع اليه، لكونه ابن زنا، فتصرفه تصريف العبد، والله أعلم.

الجمع بين الآثار أولى من بقاء التعارض.

فعلى هذا (المعنى[4]) الذى ذكرناه من التأويلات تتفق الأحاديث كلها، وينتفي التضاد عنها، الحديث الذى سألت عنه، ان صح، والحديث الذى خرجه أبو داود، والحديث الذى (احتج[5]) به من ذهب الى أن من وطىء أمة حاملا، يثبت نسب الولد منه، ومن الذى كان أصل الحمل منه، والحديث الذى ذكرته حجة (عليه[6]).

وهذا هو الوجه عند أهل العلم، فيما تعارض من ظواهر الآثار،

---

(١) بصرة بضم الباء وسكون الصاد. صحابي أنصارى. لم يخرج له الا داود،والا هذا الحديث وحده (الخلاصة ص: ٥١)

(٢) ق: اشكال.

(٣) ع، ق. سبب.

(٤) م: ع.

(٥) من: ع. وفي ب: بياض.

(٦) من: ص. وفي ب: له.

والتبس من معانيها: أن يشرح ما التبس منها، ويلفّق بينها بالتأويل، اذا أمكن ذلك، ولا تحمل[1] على التعارض فتطرح، ولا على أنها من المتشابه، الذى لا يعرف معناه، ولا يفقه، ولا على أنها مما وهم الرواة فيها.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٦] - حديثان حول فضل الجمعة والحج★

ومنها أنك سألت فيه عن الحديث الذى جاء: «الجمعة حج المساكين[2]» «و» الحج جهاد كل ضعيف»[3]، «فالجواب عن ذلك: أنهما حديثان لا أعرفها في شيء من الصحيح، انما ذكرهما صاحب الشهاب[4]، لا أذكرهما في غيره ومعناهما بين، وهو أن المسكين الذى يسقط عنه فرض الحج، لعدم استطاعته على الوصول الى مكة، لمسكنته، لا يسقط عنه فرض إتيان الجمعة، ويقوم ذلك له مقام الحج، لمن وجب عليه فرضه، في تمحيض الدنوب، وتكفير الخطايا.

روي عن عبد الله بن أبي أوفى[5] أنه قال: «من سلم في جمعته من ثلاث كفر عنه بروحته ما بينه وبين الجمعة الأخرى، ثم كل صلاة

---

(١) ق: ولم تحمل.

(★) ص: ٣٧/م: ٢٤.

(٢) أخرجه السيوطي في الجامع الصغير (١٤٥/١) بصيغتين: الأولى هي: «الجمعة حج المساكين» وهي عن ابن عباس، وقد أخرجها ابن زنجويه في ترغيبه، والقضاعي في الشهاب. والثانية هي: «الجمعة حج الفقراء» وهي عند ابن عباس كذلك، خرجها القضاعي، وابن عساكر. والصيغتان ضعيفتان.

(٣) أخرجه ابن ماجة: (رقم: ٢،٩٠٢) عن أم سلمة رضي الله عنها. وقد حسنه السيوطي في الجامع الصغير: (١٥١/١).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن سلامة بن جعفر بن محمد القضاعي. قاضي مصر. له كتاب: «الشهاب في الآداب، والأمثال، والمواعظ، والحكم المروية». توفي سنة ٤٥٤ هـ.
(فهرسة ابن خير - ص ١٨٢، تذكرة الحفاظ - ص: ١١٢٨، تاريخ الأدب العربي: (٤١٨/١). كشف الظنون - ص: ١١٨٨).

(٥) هو أبو ابراهيم الأسلمي. كان آخر الصحابة موتا بالكوفة، مات سنة ٨٧ هـ. قال فيه الرسول ﷺ «اللهم صل على آل ابن أوفي». (التاريخ الكبير: (٢٤/٥)

[١٥٤] تكفر وتحط ما بين يديها/ ما اجتنبت الكبائر، وهو أن يحدث حدثا من اثم، أو يتخطى رقاب الناس، أو يتكلم والامام يخطب[١] ».

وقال سعيد بن المسيب: «لأن أشهد الجمعة مع المسلمين أحب الي من حجة متطوعا».

وكذلك من ضعف عن الجهاد، واستطاع السبيل الى الحج، لا يسقط عنه ضعفه عن الجهاد ما يلزمه من فرض الحج.

[٧] - حول قول عمر بن عبد العزيز: «تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»*

ومنها انك سألت فيه عن وجه ما روي عن عمر بن عبد العزيز، رضي الله عنه، أنه قال: «تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»، مع ما روي عن النبي، صلى الله عليه وسلم، من قوله؛ «تركت فيكم أمرين لن تضلوا ما تمسكتم بها: كتاب الله وسنتي[٢] » وما روي أيضا من قوله: «اياكم ومحدثات الأمور، فان كل محدث بدعة، وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار[٣] ». وقوله: «من أحدث في أمرنا ما ليس منه فهو رد»[٤].

---

(١) أخرج معناه كل من ابن ماجة (رقم: ١٠٨٦) عن أبي هريرة، ومسلم (رقم: ٢٣٣)، والترمذى (رقم: ٢١٤)، وأحمد في المسند (٢/٢٢٩).
ولعل الأثر موقوف على عبد الله بن أبي أوفى.

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى، بلاغا: (كتاب القدر - رقم: ٣). وأخرج قريبا منه كل من ابن ماجة (رقم: ٣،٠٧٣)، وأبى داود: رقم: ١٩٠٥) في خطبة الرسول بحجة الوداع سنة ١٠ هـ.

(٣) أخرجه البخاري (٨/١٣٩) مختصرا. ومسلم: (رقم: ٨٦٧)، وابن ماجة رقم ٤٦) عن عبدالله بن مسعود. وأبو داود، (رقم: ٤،٦٠٧) والترمذي (رقم ٢،٨١٦)، والدَّرامي في السنن: (١/٦٩).
وكل هذه الروايات توجد فيها العبارة الأخيرة «وكل ضلالة فيالنار». الا أن ناصر الدين الألباني، قال: (هامش مشكاة المصابيح (١/٥١): «سندها صحيح، ومن أنكرها فقد وهم».

(٤) أخرجه البخاري (٣/١٧٦) في الصحيح، عن عائشة، ومسلم (رقم: ١،٧١٨) كذلك من طريقين، وأبو داود: (رقم: ٤،٦٠٦).

(*) ص: ٢٩٣/م: ١٦٦.

(فالوجه)[1] في ذلك أن ما حدث[2] من النوازل، التي لا يوجد فيها نص في الكتاب ولا في السنة، ولا فيما (أجمعت[3]) عليه الأمة يستنبط لها من الكتاب والسنة لأن الله عز وجل يقول: «يا أيها الذين آمنوا، أطيعوا الله، وأطيعوا الرسول، وأولى الأمر منكم، فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله والرسول[4]»، معناه: إلى كتاب الله وسنة نبيه، ﷺ. وقال: «ولو ردوه إلى الرسول والى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم[5]»، فجعل المستنبط من الكتاب والسنة علماً، وأوجب الحكم به فرضا وقال عز وجل: «ما فرطنا في الكتاب من شيء[6]».

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فلا نازلة الا والحكم فيها قائم من القرآن، اما بنص، واما بدليل، علمه من علمه، وجهله من جهله.

وهذا (المعنى[7]) من الاستنباط مثل ما جاء (من[8]) أن أبا بكر الصديق، رضي الله عنه، كان يجلد في الخمر أربعين، وكان عمر، رضي الله عنه، يجلد فيها أربعين، الى أن بعث اليه خالد بن الوليد يذكر له أن الناسّ قد استحقُّوا العقوبة في الخمر، وأنهم انهمكو[9] فيها، فما ترى في ذلك؟ فقال عمر لمن حوله، وكان عنده علي، وطلحة، والزبير، وعبد الرحمن بن عوف، ما ترون في ذلك؟ ما ترى يا أبا الحسن؟ فقال علي، يا أمير المؤمنين، «نرى ان يجلد فيها ثمانين جلدة، فإنه اذا شرب سكر، واذا سكر هذى، واذا هذى افترى، وعلى المفتري ثمانون

---

(١) من: ع: م، ص. وفي ب: والوجه.
(٢) ع: أحدث.
(٣) من: ع، م. وفي ب: اجتمعت.
(٤) سورة النساء، رقم: ٥٩.
(٥) سورة النساء رقم: ٨٣.
(٦) سورة الانعام: ٣٨.
(٧) من: ع، م، ق، ص.
(٨) من: م.
(٩) ق: انهتكوا.

جلدة[١] ». وتابعه أصحابه على ذلك، فقبله عمر، وأخذ به، لأنهم استنبطوه من الكتاب.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والوجه ذلك، فقبله عمر، وأخذ به، لأنهم استنبطوه من الكتاب.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والوجه في استنباطهم اياه منه أنه لما كان الأصل المتفق عليه أن الحدود وضعت للردع والزجر عن المحارم، وجب أن يرجع في حد الخمر الى أشبه الحدود بها في القرآن، فكان[٢] ذلك حد القذف، للمعنى الذي ذكره على بن أبي طالب، رضي الله عنه.

فهذا وجه قول عمر بن عبد العزيز، رضي الله عنه، « تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور »، لاأنه تحدث لهم أقضية مبتدعة بالهوى، خارجة عن الكتاب والسنة. وبالله (تعالى[٣]) التوفيق، لا شريك

[٨] - حول التختم في اليمين أو في اليسار. *

ومنها انك سألت فيه عن وجه كراهة التختم[٤] في اليمين، مع ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه كان يحب التيامن في أموره كلها[٥]، وهل يسامح الأعسر[٦] في ذلك أم لا؟ وهل بين (قريش وغيرهم[٧]) في ذلك فرق أم لا؟

---

(١) موطأ مالك برواية التيباني - ص: ٢٤٧.

(٢) ق: وكان.

(٣) من: ع.

(٤) ع، ق: للتختم.

(*) ص: ٢٩٥/م: ٣٢٨.

(٥) يشير الى حديث أخرجه البخاري عن عائشه: (١/١١٠)، ومسلم (رقم: ٢٦٨) عن عائشة كدلك. ولفظ مسلم: « ان كان رسول الله ﷺ ليحب النيمن في طهوره، ادا تطهر، وفي ترجله، اذا نرجل، وفى انتعاله، اذا انتعل ».

(٦) الأعسر: من بعمل بشماله.

(٧) من: ع، م. وفي ب: قريش وبين غيرهم.

وقد كان الظاهر ان التختم في اليمين أولى، لما جاء عنه صلى الله عليه وسلم، أنه كان يحب التيامن في أموره كلها. ومع أن الاستنجاء بالشمال، وقليلا ما تخلو الخواتم من أن يكون اسم الله تعالى مكتوبا عليها.

فالجواب عن ذلك أن ما ذهب اليه مالك، رحمه الله، من استحسان التختم في اليسار، هو الصواب، وانما أخذ ذلك من الحديث الذي ذكرت، فهو حجة له، لا عليه، وذلك أن الأشياء اما أن تتناول باليمين، على ما جاءت به السنة، فهو اذا أراد التختم تناول الخاتم بيمينه، فجعله في شماله، واذا أراد أن يطبع به على مال، أو كتاب، أو شيء، تناوله بيمينه من شماله، فطبع به، ثم رده في شماله، اذ أصل ما اتخذ الخاتم للطبع به، على ما جاء من أن النبي صلى الله عليه وسلم أراد ان يكتب الى كسرى (وقيصر[1]) فقيل له: انهم لا يقبلون كتابا دون (طبع[2])، فاتخذ خاتما، ونقش فيه: «محمد رسول الله[3]».

ومن تختم في اليمين تناول الخاتم، اذا أراد التختم به، أو الطبع به على شيء، بشماله، لا بيمينه/ فلهذا رأى مالك التختم في الشمال أحسن. [١٥٥] وهو جيد من القول، والأمر في ذلك أوسع، ولا فرق فيه بين الأعسر وغيره، ولا بين القرشي وغيره.

قال ابو الوليد، رضي الله عنه: قد اختلفت الآثار[4] عن النبي، صلى الله عليه وسلم. وعن أصحابه، بعده، في التختم في اليمين والشمال، فممن كان يختتم في يساره ابو بكر، وعمر، وعثمان، والحسن،

(١) من: ع، ص. وفي ب: وقص.

(٢) من: ص. وفى ب مطوع.

(٣) بشير الى حدبث أحرجه البحاري عن أنس بن مالك (٥٣/٧)، ومسلم (رقم: ٢٠٩١).

(٤) أخرَجَ أبو داود عن أبي سلمة (رقم: ٤،٢٢٦) «أن النبي ﷺ كان يتختم في يمينه» وأخرج عن ابن عمر (رقم: ٤،٢٢٧) أنه «كان يتختم في يَسَارِهِ»، ولذلك اختار مالك اليسار، وأبو حنيفه اليمين: (تحفة الأحوذي: (٤١٩/٥).

والحسين.[1] وممن كان يختتم في يمينه، جعفر بن أبي طالب ومحمد بن علي ابن الحنفية، وابن عباس وعبد الله بن جعفر[2].

واذا كان في خاتمه اسم الله تعالى، فالأحسن أن يحوله، عند الاستنجاء، الى يمينه[3] فان لم يفعل فالأمر فيه واسع، ان شاء الله.

وبه التوفيق (لا شريك له[4]).

[٩] - حول حديث: «من حفظ ثلث القرآن، أعطى ثلث النبوة.*

ومنها أنك سألت فيه عما جاء من أين «من حفظ ثلث القرآن، أعطى ثلث النبوة[5]».

فالمعنى في ذلك: أنه أعطي ثلث علم النبوة، خرج مخرج قوله تعالى: «واسأل القرية»[6]، ومخرج قول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: «هذا جبل يحبنا ونحبه»[7] يريد: ليحبنا أهله، ونحب أهله. وذلك أن الله تعالى أنزل القرآن تبيانا لكل شيء وقال: «ما فرطنا في الكتاب من شيء» فمن حفظه، وعلم أحكامه، من خاصه وعامه، ومفصله ومجمله، وناسخه، ومنسوخه، ولحنه، وفحواه، ومعناه، ووجه الاستنباط منه، وقليل ما هم، فقد اوتي علم النبوة، ومن حفظ بعضه فقد أوتي من العلم بقدر ما حفظ منه.

---

(١) يوجد أثر بذلك لدى الترمذي (رقم: ١،٧٩٧).

(٢) انظر الترمذي، الآثار: (رقم: ١٧٩٥ - ١٧٩٨).

(٣) أخرج ابو داود عن أنس بن مالك: «ان النبي ﷺ كان اذا دخل الخلاء وضع خاتمه» (رقم ١٩).

(٤) من: ع.

(٥) الحديث بهذه الصيغة جزّم ابن الجوزى بوضعه، وتعقبه ابن عراق (١/٢٩٢).
في كتابه «تنزيه الشريعة». وقد ورد من عدة طرق: «قل هو الله احد تعدل ثلث القرآن» لدى الترمذي (رقم: ٣،٠٦٤) ومالك في موطأ يحيى: (قرآن رقم ١٧).

(٦) سورة يوسف، رقم: ٨٢.

(٧) أخرجه مالك في موطأ يحيى (الجامع رقم: ١٠) وأخرجه البخاري (١١٨/٤) ومسلم (رقم: ١،٣٦٥).

(*) ص: ١٧١/م: ٨٦.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٠] - هل الأفضل عتق الأمة او العبد؟ ★

ومنها أنك سألت فيه: هل عتق الاماء (والعبيد المسلمين[١]) في الأجر سواء؟.

فالجواب عن ذلك: أن عتق الأكثر ثمنا منهم أعظم في الأجر، ذكرا كان أو انثى، لأن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، سئل: «أي الرقاب أفضل»؟ فقال: «أغلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها[٢]. فعم، ولم يخص ذكرا من أنثى.

وأما اذا استوى الذكر الانثى، في الثمن والنفَاسة عند أهله فعتق الذكر أفضل من عتق الانثى، بما خصه الله به دونها، مما فضله به عليها، من الامامة، والشهادة والجهاد. كما أن العبدين أو الأمتين[٣]، اذا استويا في الثمن والنفاسة عند الأهل، واحدهما أفضل من صاحبه في الدين، فعتق الأفضل أعظم أجرا.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه[٤]): وهذا كله ما لا اختلاف فيه، وإنما اختلف في الأفضل من عتق الكافر والمسلم، اذا كان الكافر أكثر ثمنا، فقيل: ان عتق الكافر أفضل، لعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم، وقيل: ان عتق المسلم أفضل، وان الحديث انما معناه مع استواء الرقاب، في الكفر (أو[٥]) الاسلام، وكذلك الأفضل من عتق الكفار من كان أكثر ثمناً منهم من ذكر او أنثى.

---

(١) من: ع. وفي ب: والعبد، والعبيد المسلمين.

(٢) اخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب العتق رقم: ١٠)، عن عائشة، كما أخرجه البخاري في الصحيح (١١٧/٣). ومسلم، رقم: (٨٤).

(٣) م: والامتين.

(٤) من: ق، ع.

(٥) من: ق، ع.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فأما اذا استووا في الأثمان فالذي أقول به: أن عتق الانثى أفضل: لأن نكاح الانثى يحل بذلك للمسلمين، ففي عتقها منفعة لهم، ولا منفعة لهم في عتق الكافر الذكر، اذ لا جزية عليه، اذا أعتقه المسلم.

ويأتي، على مذهب من يرى عليه الجزية[1]، أن عتقه أفضل من الانثى، لأن أخذ الجزية منه أعم نفعا للمسلمين من نكاح الأمة، والله اعلم.

وبه التوفيق، لا شريك له.

[١١] - افتتاح الخطبة بالحمدلله الصمد ★

ومنها أنك سألت فيه: هل يسوغ الخطيب أن يقول في خطبته: «الحمدلله الواحد الصمد، الذي لا والد له ولا ولد».

فالجواب عن ذلك: (أنه)[2] سائغ، جائز، ولا وجه للمنع من ذلك، لأنه معنى قول الله عز وجل: «قل هو الله أحد[3]».

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٢] - هل يجوز الدعاء بطلب شفاعة النبي عليه السلام؟ ★

ومنها انك سألت فيه: هل يجوز أن يأنف مسلم أن يقول: «اللهم لا تخلني من شفاعة محمد صلى الله عليه وسلم، واجعلني ممن ينال شفاعته، ولا يحرمها».

---

(١) الجزية هي مال يؤديه غير المسلم، مقابل أن يحصل على حماية الدولة المسلمة. (حدود ابن عرفة: ٤/١٣)، وفي معادلة مع الزكاة التي يؤديها المسلم.

(★) ص: ١٦/م: ٢٤.

(٢) من: ع.

(٣) سورة الاخلاص رقم: ١.

(★) ص: ١٦/م: ٣٣٣.

فالجواب عن ذلك: أنه لا يحل لمسلم أن يأنف من ذلك، بل يجب عليه أن يضرع الى الله، عز وجل، في ذلك، جاهدا، لأن شفاعته، صلى الله عليه وسلم، تنال جميع أمته، المحسنين والمذنبين، قال رسول الله ﷺ: «لكل نبي دعوة يدعو بها، فأريد أن أختبىء دعوتي شفاعة لأمتي في الآخرة[1]». وأجمع أهل العلم على أن «المقام المحمود[2]»، الذي وعده الله به، في كتابه، هو شفاعته لأمته، فتنال شفاعته/، صلى [١٥٦] الله عليه وسلم، المحسنين منهم في وضعين، أحدهما: الاراحة من الموقف، الثاني: الزيادة في الكرامة، والترفيع في المنزلة والدرجة. وأما المذنبون فمنهم من تناله شفاعته في التجاوز عن ذنوبه[3]، ومنهم من تناله شفاعته في اخراجه من النار، فلا يحرم أحد شفاعة النبي، صلى الله عليه وسلم، الا الكفار.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ولعلها ألا تنال من يكذب بها من أهل الأهواء والبدع.

فمعنى دعاء الرجل الا يحرمه الله شفاعة النبي، صلى الله عليه وسلم، انما هو أن يميته الله على الاسلام، غير مبتدع ولا زائغ، فواجب عليه أن يدعو بها جهده، ولا يدعو أن يخرج من النار بشفاعته، لانه دعاء في أن يكون من المذنبين، المستوجبين للنار[4].

وبالله التوفيق[5]، لا شريك له، وأقرأ عليك من سلامي أتمه، وأحفله. والسلام الجزيل عليك، ورحمة الله وبركاته.

---

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب القرآن، رقم: ٢٦). عن أبي هريرة. وكذلك أخرجه البخارى: (١٤٥/٧) ومسلم (رقم: ١٩٨).

(٢) الآية ٧٩ من سورة الاسراء، وهي: «ومن الليل فتهجّد به، نافلة لك، عسى أن يبعثك ربك مقاما محمودا» انظر تفسير ابن كثير: (٣٣٥/٤).

(٣) م: سيئاته.

(٤) م: النار.

(٥) ع: وبالله تعالى.

[١٤٦] - حول تسعة أحاديث في الحث على استذكار القرآن★

وكتب اليه، رضي الله عنه، الفقيه ابو عبدالله بن معمر[١]، من مشيخة مالقة، بِجُمْلَةِ أحاديث - ونصها.

بسم الله الرحمن الرحيم.

(١) - روى أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «عرضت علي أجور أمتي، حتى القذاة ليخرجها الرجل من المسجد، وعرضت علي ذنوبهم، فلم أر شيئا[٢] أعظم[٣] من رجل تعلم آية، أو سورة من كتاب الله عز وجل، ثم نسيها».

(٢) - وروى سلمان الفارسي عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «من أكبر ذنب توافى به أمتي يوم القيامة، سورة من كتاب الله، عز وجل، كانت مع احدهم فنسيها».

(٣) - وروى عن سَعْدِ بن عبادة: «ما من أحد تعلم القرآن ثم نسيه، الا لقي الله أجذم».

(٤) - وروى عبد الله بن مسعود عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «بئسما لأحدكم أن يقول نسيت آية كيت وكيت، بل هو أنسيها، استذكروا القرآن، فانه أسرع تفلتاً من قلوب الرجال من الإبل من عقلها».

(٥) - وعن علي بن رباح عن أبيه، عن النبي، صلى الله عليه وسلم، «تعلموا كتاب الله، وتعاهدوه، وتغنوا به، قبل أن يتعلمه قوم يسألون

---

(١) هو محمد بن عبد الرحمن بن سيد بن معمر. المذحجي. من مالقة. روى عن أبيه وعن أبي المطرف الشعبي. سمع بقرطبة من أبي علي الغساني. أخذ الناس عنه توفي سنة ٥٣٧ هـ. (الصلة - (٥٨٧/٢).

(٢) م: ذنبا.

(٣) ع، ق: فلم أر فيها أعظم.

(★) ع. ع. ١١٢/ق: ١٣٤/م: ٣١٠/ص: ١٤.

به الدنيا، فان القرآن يتعلمه ثلاثة نَفَرٍ، رجل يباهي به، ورجل يستأكل به، ورجل يقرؤه لله تعالى».

(٦) - وعنه، صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «اقرأوا القرآن، قبل أن يجيء قوم يقيمونه، كما يقام القدح[١] يتعجلون أجره، ولا يتأجلونه[٢]».

(٧) - وعن ابن عمر قال: «يقال: أبقى الناس عقولا قرأة[٣] القرآن».

(٨) - وعن عطاء بن يسار قال: «بلغني أن حملة القرآن عرفاء أهل الجنة».

(٩) - روى أبو هريرة، وغيره، عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه سئل عن أحسن الناس صوتا بالقرآن. (قال: الذي)[٤] اذا سمعته، رأيته يخشى الله».

وفي خبر آخر: «أي الناس أحسن قراءة؟» قال: «الذي اذا سمعته رأيته يخشى الله».

ثم قال في آخرها:

وقفت أيدك الله بطاعته - على هذه الأحاديث مقطوعة، فما ذكرت سنده، أو (الديوان المذكورة)[٥] فيه، بينتَه، وفسرتَ معنى النسيان لآى القرآن، فانه شديد أن يكون بمعنى ترك العمل، مأجورا موفقا، ان شاء الله تعالى.

---

(١) القدح (بكسر القاف وسكون الدال): قطعة من الخشب، تستعمل في الميسر.

(٢) أخرجه أبو داود: (رقم: ٨٣٠)، واحمد: (١٤٦/٣) و (٣٣٨/٥).

(٣) ق: قُرَّاءُ.

(٤) من: ص، م. وفي ب: بالقرآن، الذي اذا.

(٥) من: ق، ع، م. وفي ب: الديوان المذكورون فيه.

فاجاب، ادام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب:

وقفت - نفعنا الله واياك - على الأحاديث التي ذكرتها.

[١]

فأما الحديث الأول منها: حديث أنس بن مالك، فانه حديث خرجه أبو عيسى الترمذي[١] من رواية ابن جريج، عن المطلب بن حنطب، عن أنس بن مالك، وقال فيه: انه «حديث غريب لا أعرفه الا من هذا الوجه» وأنه ذاكر به محمد بن اسماعيل فلم يعرفه، واستغربه، وقال: «لا أعرف للمطلب[٢] سماعا من أحد، من أصحاب النبي، صلى الله عليه وسلم قال: «وسمعت عبدالله بن عبد الرحمن يقول: لا نعرف للمطلب سماعا من أحد من أصحاب النبي، صلى الله عليه وسلم، الا قوله: حدثني من شهد خطبة النبي، صلى الله عليه وسلم، قال: «وسمعت عبد الله بن عبد الرحمن يقول: لا نعرف للمطلب سماعا من أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، قال عبد الله[٣]: وأنكر علي بن المديني[٤] أن يكون المطلب سمع من أنس».

[٢]

وحديث سلمان، الذي بعده، معناه (معناه)[٥]، فان صح احدهما عن النبي، صلى الله عليه وسلم، فمعنى قوله فيه، والله أعلم: «فنسيها» أي

---

(١) (رقم: ٣٠٨٣)، وقد أخرجه ابو داود، (رقم: ٤٦١)، وأحمد (١٧٨/٥).

(٢) سكت عنه البخاري في: «التاريخ الكبير»: (٧١٨): انظر «تحفة الأحوذي» (٢٣٤/٨).

(٣) هو عبدالله بن المبارك بن واضح، الحنظلي. احد شيوخ الاسلام. من مرو، بايران. قال: «كتبت عن أربعه آلاف شيخ». توفي ١٨١ هـ.
(الخلاصة - ص: ٢١٢)

(٤) هو علي بن عبد الله بن جعفر بن المديني. أحد الأعلام. قال فيه أبو حاتم «كان عَلَما في معرفة الحديث والعلل «له كتاب» «العلل» مطبوع. توفي ٢٣٤ هـ بسامرا (ميزان الاعتدال - (١٣٨/٣).

(٥) من: ع، ق. بعني له نفس المعنى.

فعل ما أوجب عليه نسيانها من ترك المعاهدة عليها، تهاونا بها، واستخفافا بحقها، ورغبة عن الثواب في قراءتها، فيتعلق الاثم به في ترك تعاهد قراءتها على/ هذا الوجه، اذ لا اثم على من ترك المعاهدة [١٥٧] على درس القرآن، غفلة عن ذلك، واشتغالا بما سواه من الواجبات، (أو المندوبات)[١]، حتى نسي منه سورة أو آية، باجماع من أهل العلم، قال الله تعالى «سنقرئك فلا تنسى الا ما شاء الله»[٢]، وروي عن عائشة رضي الله عنها قالت: سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يقرأ في سورة بالليل فقال: «يرحمه الله، لقد اذكرني كذا وكذا آية، كنت أنسيتها من سورة كذا[٣]».

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه)[٤]: فلو كان نسيان شيء من القرآن ذنبا لما نسيه رسول الله، صلى الله عليه وسلم، وليس النسيان لشيء من القرآن، أو غيره، بكسب للعبد، اذ لا يكون بقصده واختياره، (فيأثم بفعله)[٥] وانما يأثم بأن يفعل ما ينسيه الله به ذلك، على الوجه المنهي عنه، وذلك بين من قول النبي، صلى الله عليه وسلم «بئسما (لأحدكم)[٦] أن يقول: نسيت آية كيت وكيت بل هو نسي[٧]» فنهى صلى الله عليه وسلم أن يقول الرجل «نسيت»، فيضيف الى نفسه ما ليس من كسبه، وأمره أن يقول «أنسيت».

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وذلك استحباب لا ايجاب، بدليل

---

(١) من: ق، ع، م. وفي ب: والمندوبات.
(٢) سورة الاعلى. الآية ٦.
(٣) أخرجه مسلم: (رقم: ٧٨٨) من طريقين، وأخرجه البخاري (١١٠/٦) من عدة طرق.
(٤) من: ق، ع.
(٥) من: ق، ص، ع، م. وفي ب: واختياره فيها ثم يأثم.
(٦) من: ع. وفي ب: لأحدهم.
(٧) اخرجه الدارمي من السنن (٣٠٨/٢)، والبخاري في الصحيح: (١١٠/٦) ومسلم، (رقم: ٧٩٠. : مضعف مبني للمجهول.

قول الله، عز وجل: «لا تؤاخذني بما نسيت»[١]، وقول النبي صلى الله عليه
أحدكم عن الصلاة أو نسيها». وأما قوله، صلى الله
عليه وسم. «اي لأنسى، أو أنسى، لأسن[٢]» فانما هو شك من المحدث في أي اللفظين قال، صلى الله عليه وسلم، فأنسى أحسن، وأنسى جائز.

[٣]

وأما حديث سعد بن عبادة «ما من أحد تعلم القرآن ثم نسيه، الا لقي الله أجذم[٣]» فمعناه منقطع الحجة. وذلك اذا نسيه لترك المعاهدة عليه، استخفافا بحقه، على ما بيناه من قبل. ويحتمل ان يكون المراد بالنسيان، في هذا الحديث: ترك الايمان به، أو العمل بما فيه، لأن النسيان، حقيقة، هو الترك: قال الله عز وجل: «نسوا الله فنسيهم[٤]»، أي: تركوه فتركهم. وهو حديث مشهور، ذكره ابن أبي شيبة، وغيره، ومعناه صحيح، لأن مصداقة في كتاب الله تعالى. قال الله عز وجل: «ومن أعرض عن ذكرى فان له معيشة ضنكا، ونحشره يوم القيامة أعمى، قال: رب لِمَ حشرتني أعمى، وقد كنت بصيرا؟ قال: كذلك أتتك آياتنا فنسيتها، وكذلك اليوم ننسى»[٥] قال أهل التأويل: معناه أعمى عن الحجة، اي: «لا حجة له[٦]»، شاذ لا حجة لأحد على الله تعالى، وقيل معناه: أعمى عن الحجة، وعن النظر الى الاشياء، لعموم العمى في كل شيء من النظر وغيره.

---

(١) سورة الكهف رقم: ٧٣.

(٢) اخرجه مالك في موطأ يحيى: (السهو، رقم: ٢)، بلاغا، وهو احد الأحاديث الأربعة التي في الموطأ، لا توجد في غيره مسندة ولا مرسلة. وانسى الثانية مضعفة مبنية للمجهول.

(٣) اخرجه ابو داود: (رقم: ١٤٧٤) والدرامي: (٤٣٧/٢)، وأحمد (٢١٢/٥ وسكت عنه في مشكاة المصابيح: (رقم: ٢،٢٠٠).

(٤) سورة التوبة، رقم: ٧٦.

(٥) سورة طه، رقم: ١٢٤.

(٦) قاله مجاهد والسدى. تفسير ابن كثير: (٥٤٥/٤).

وليس المراد بالنسيان المذكور (في الآية)[1] تَفَلُّتُ حفظ القرآن عن الصدور، وانما معناه ترك العمل بما فيه، كذلك قال أهل التأويل، أو ترك الإيمان به.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهو الأظهر، بدليل قوله في أول الآية: «ومن أعرض عن ذكري»، لأن الاعراض عنه لا يكون الا بترك الايمان.

ولا يحتمل هذا التأويل حديث أنس بن مالك (الأول)[2]، لقوله فيه: «أمتي»، لأن من لم يؤمن بالقرآن فليس من أمة النبي، صلى الله عليه وسلم.

[٤]

وأما حديث عبدالله بن مسعود عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال «بئسما لأحدكم» الحديث فانه حديث صحيح، خرجه البخاري، وغيره، وقد مضى.

[٥]

وأما حديث علي بن رَبَاح عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم، فانه لم يوجد على نصه بكماله في الصحيح، فما تضمنه من الأمر بتعليم كتاب الله تعالى، وتعاهده، والاستغناء به، والتحذير من التباهي به، والاستيكال به موجود في الآثار الصحاح، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «خيركم من تعلم القرآن وعلمه[3]»، وقال: (تعاهدوا)[4] القرآن

(١) من: ق. وفي ب: الآية.

(٢) من: ص، م.

(٣) أخرجه البخاري في الصحيح: (١٠٨/٦) عن عثمان، والترمذي (رقم: ٣٠٧٤) عن علي، وعن عثمان، وقال فيه: «حسن صحيح»، وأخرجه ابو داود، (رقم: ١،٤٥٢)، وابن ماجة (رقم: ٢١٥)، والدارمي في السنن: (٤٣٧/٢)،

(٤) من: ص، م، م، ع. وفي ب: تعلموا.

فانه أشد تقصّياً من قلوب الرجال من النعم من عقلها[١] »، وقال: «ليس منا من لم يتغنَّ بالقرآن[٢] »، أي: يستغني به. خرج ذلك كله أصحاب الصحاح: البخاري وغيره.

وخرج الترمذي عن عمران بن الحصين: أنه مر على قارىء يقرأ، ثم سأل، فاسترجع[٣] ثم قال: «سمعت رسول الله، صلى الله عليه وسلم، يقول: من قرأ القرآن فليسأل الله؛ فإنه سيجيء أقوام يقرأون القرآن، يسألون/ به الناس[٤] » قال: وهو «حديث حسن». [١٥٨]

[٦]

وهذا معنى الحديث الذي ذكرت بعده. ومثله ما روي عن عبدالله ابن سهل الأنصاري قال: «سمعت رسول الله، صلى الله عليه وسلم، يقول: اقرأوا القرآن، لا تغلوا فيه، ولا تجفوا عنه، ولا تأكلوا به، ولا تستكثروا به[٥] ».

[٧، ٨]

وأما قول ابن عمر، وعطاء بن يسار،[٦] فليس فيه أكثر من فضل قراءة القرآن. والآثار الثابتة في ذلك أكثر من أن تحصى.

---

(١) اخرجه البخاري في الصحيح. (٦/١١٠)، عن أبي موسى، ومسلم: (رقم: ٧٩١) عن عبدالله، وعن أبي موسى.

(٢) اخرجه الدارمي عن سعد بن أبي وقاص: (٢/٤٧١)، وأبو داود: (رقم: ١٤٦٩) وأخرجه البخاري كذلك عن أبي هريرة: (٨/٢٠٩).

(٣) استرجع: قال: «انا لله وانا اليه راجعون».

(٤) الجامع: (رقم: ٣٠٠٨٤).

(٥) اخرجه أحمد في المسند (٣/٣٢٨، ٤٤٤).

(٦) أخرجه ابن عراق في(تنزيه الشريعة: ١/٢٩٣)، وقال عنه صححه الضياء المقدسي في «المختارة».

[٩]

وأما حديث ابي هريرة[١]، الذي ذكرته، في أحسن الناس صوتا بالقرآن، فلا أذكره في الصحيح، الا أن معناه صحيح، لأن المبتغى من حسن الأصوات بالقرآن، رقة القلوب بها، ورقتها بها انما تكون على قدر ما يظهر من خشوع القارىء في قراءته، وظهور الخشية عليه فيها.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه)[٢]: فبان بحمد الله معنى الحديث، وهو يرد تأويل من تأول ان معنى قول النبي، صلى الله عليه وسلم، «ما اذن[٣] الله في شيء ما أذن لنبي يتغنى بالقرآن[٤]»، هو أن يرتل القرآن، ويحسن صوته ما استطاع، استدعاء لرقة قلبه بذلك، اذ لا يرق قلب القارىء والمستمع لقراءته، الا مع الخشوع في القراءة، وظهور الخشية على القارىء فيها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٤٧] - عزل الموكل لوكيله المفوض دون علم الأخير.

وخاطبه[٥]، رضي الله عنه، بعض حكام الكور، يسأله عن مسألة توكيل، ونصها:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل وكل وكيلا على طلب حقوقه كلها، واستخراجها وقبضها، والانكار، وقبض الايمان، وصرفها، اذا وجبت، وكالة مفوضة تامة، أقامه بها مقام نفسه، وعوضاً منه، وقبل (الوكيل[٦]) ذلك من توكيله ورضيه، وثبت التوكيل على أعيانها عندي،

(١) أخرجه ابن ماجه، (رقم: ١،٣٣٩) عن جابر. الا ان صاحب «الزوائد» ضعفه.
(٢) من: ع، ق.
(٣) أذن: أعطى أذنه ليسمع جيدا وباعجاب ورضا.
(٤) أخرجه البخاري عن أبي هريرة: (١٩٥/٨)، ومسلم (رقم: ٧٩٢).
(٥) ع: ١١٢/م: ١٤٢/ق: ٧٠/ص: ١٧٣.
(٦) من: ع، ق.

وعلى الواجب في ذلك. والوكالة مطلقة لم يتقيد فيها أنه وكله عند قاض.

وحضر الوكيل مع خصمه بين يدي، وقيدت عليه (مقالته[1]) باقرار على موكله الذى وكله.

فلما طلب بذلك الاقرار، استظهر موكله بعزلة عزله اياها قبل الاقرار المذكور، دون أن يعلم الوكيل شيئا منها.

فهل يسقط الاقرار المذكور بالعزلة المذكورة، التي أشهد الموكل[2] بها، أم يكون ماضيا عليه؟ وان كان في المسألة اختلاف، على ما ذكر بعض الموثقين، فاشرح (ما جرى[3]) العمل به، مأجورا ان شاء الله.

لا يصح العزل بعد بدء الخصام.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال ووقفت عليه.

وما[4] تقيد على الوكيل لازم لموكله، الا أن يكون عزله قبل مناشبه الخصام، عزلا أعلن به، وأشهد عليه، ولم يكن منه تفريط في تأخير اعلامه، اذ لا يجوز لمن وكل وكيلا على الخصام أن يعزله، بعد أن ناشب خصمه في الخصام، وقاعده فيه، ولا قبل ذلك سرا، اذ لو جاز ذلك لم يشأ أحد أن يوكل وكيلا على المخاصمة عنه، ويشهد في السر على عزله، الا فعل ذلك، فان قضي له سكت، وان قضي عليه قال: كنت عزلته. قال أبو الوليد، رضي الله عنه: هذا الذى أقوله به، ولا يصح سؤاه على أصولهم، فلا يلتفت الى ما يؤثر في ذلك، من خلاف، وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) من: م. وفي ب: مقاله.

(٢) ق: الوكيل.

(٣) من: م. وفي ب: بما جرى.

(٤) ع: ما تقيد.

[١٤٨] - تنازع مسجدين جامعين على اقامة الجمعة★

وخوطب، رضي الله عنه، من شرق الأندلس بهذه المسألة، يسأل عنها، ونصها من أولها الى آخرها:

جوابك، رضي الله عنك، في قرية بين أربع عشرة قرية، وفي القرية المذكورة جامع قديم، كان أهل القرى المذكورة، في الزمان الأول، قد اتفقوا على بنيانه، والصلاة فيه، لما في ذلك من المنفعة لأهل القرى المذكورة، لكونه وسطا، فصلوا فيه الى الفتنة، ثم انتقلوا، من أجلها، الى حصن في أعلى القرى المذكورة، فظلوا في جامعه الى أول الهدنة، (ثم[1]) انتقلوا الى قرية على مقربة من الحصن، من احدى الأربع عشرة قرية المذكورة، فصلوا في مسجدها الى أن تمكنت الهدنة، (وانصرف[2]) الناس الى أوطانهم في القرى المذكورة، فافترقوا فرقتين: طائفة[3] تصلي في الجامع القديم، وطائفة[4] تصلي في الجامع الحديث، التي في القرية، التي انتقلوا اليها من الحصن في أول الهدنة.

واحتج أهل هذه القرية المذكورة بأن قالوا: ان قريتنا فيها ثلاثون دارا، وأن القرية التي فيها الجامع القديم، ليس فيها الا اثنتا عشرة دارا، وقال أهل سائر القرى المذكورة، لا/ تكون صلاتنا الا في الجامع [١٥٩] القديم، لأنه في قرية وسط القرى وقريتكم تبعد عنا، فذلك من الضرر علينا؛ والرفق بنا: أن نُصَلّي في الجامع القديم، حسبما كان في الزمان الأول، ولما بني له.

بين لنا، وفقك الله، هل تصرف الصلاة من الجامع الحديث الى

---

(١) من: ق.
(٢) اقتراح. وفي ب، ق: انصرف.
(٣) ص: فرقة.
(★) ع: ١٠٣/م: ٢٤/ق: ١٢٤/ص: ٣٨.
(٤) ص: فرقة.

الجامع القديم، للمصلحة المذكورة، أم يبقيان على حالها، أم تقام في الجامع الحديث، للشبهة التي ذكرها أهل قريته، من أن فيها ثلاثين دارا.

بين لنا بيانا شافيا يرفع الاشكال فيه، فانه (أمر[١]) وقع، وأحببنا الوقوف فيه على مذهبك، والله ولي توفيقك وتسديدك (بمنه[٢]).

فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه، ولا يراعى قدم الجامع القديم، اذ لم تتصل اقامة الجمعة فيه، لانتقال أهله عنه .بالفتنة، الى جامع الحصن.

فالواجب أن تقر الجمعة في القرية التي انتقلوا اليها من الحصن، في أول الهدنة، فأقاموا فيها الجمعة، ولا تنقل عنها الى الجامع القديم، برجوع الناس الى أوطانهم، في جميع القرى، ولا مسجد سواه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٤٩] - زوجة أرادت أن تأخذ بخيار الغيبة بعد قدوم الزوج ★

وسئل[٣]، رضي الله عنه، عن الرجل يشترط لزوجه ألا يغيب عنها أكثر من ستة أشهر، فغاب ثمانية، ونص السؤال.

الجواب[٤]، رضي الله عنك، في رجل تزوج امرأة، وشرط لها في كتاب صداقها معه: ألا يغيب عنها أكثر من ستة أشهر، فان زاد على هذا على هذا الأجل، فأمرها بيدها، ولها التلوم عليه ما أحبت فغاب ثمانية أشهر، وثبت ذلك.

---

(١) من: م.
(٢) من:ع. وفي م.: والله ولي التوفيق والتسديد.
(٣) ق: ٢٠٣/ص: ٧٤/ع: ١٦٩/ر: ١١٨/م: ٦٢.
(٤) ر: مسألة. الجواب رضي الله عنك.

فلما قدم، بعد الثمانية (الأشهر[1])، منعته من دخول الدار، وأرادت أن تأخذ بشرطها.

بين لنا، رضي الله عنك، هل لها ذلك أم لا؟ ونزلت، أدام الله توفيقك، واختلف فيها: (فقال[2]) بعض الشيوخ: ان لها أن تأخذ بشرطها، واحتج بما وقع في سماع أصبغ من كتاب النكاح من قوله: «وان ماتت المرأة التي تزوج عليها، أو فارقها قبل أن تعلم، ثم علمت، فلها أن تأخذ بشرطها»، وبما وقع في وثائق الباجي، أن لها أن تأخذ بشرطها، في مسألة بعينها، وفي مسائل ابن زرب. ووثائق الملون مثل ذلك.

وقال بعضهم: ليس لها أن تأخذ بالشرط، ولم يستظهر في ذلك بنص.

فبين لنا أرجح القولين في ذلك، وأصحها، مأجورا، مشكورا، ان شاء الله تعالى.

قدوم الزوج يبطل الشرط.

فأجاب، أدام الله توفيقه، بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. وما ذهب اليه بعض الشيوخ من أن لها أن تأخذ بشرطها، وهو حاضر، وبعد قدومه من مغيبه، ليس بصحيح، لأنه اذا قدم فقد ارتفعت العلة، التي من أجلها وجب لها أن يكون أمرها بيدها، وذلك بين من قولهم في الشرط: «ولها التلوم عليه ما أقامت منتظرة له، ومتلومة عليه، لا يقطع تلومها شرطها[3]»؛ اذ يقتضي[4] ذلك أن القضاء الواجب لها بحلول الأجل لا يبطله

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: اشهر.
(٢) من: م. وفي ب: قال.
(٣) ص. بِشَرْطها.
(٤) ص: اذ لا يقتضي ذلك.

ويخرجه من يدها الا قدوم الزوج، وان طال إنتظارها قبل قدومه.

ولا تشبه هذه المسألة مسألة سماع أصبغ، التي اشرت اليها في سؤالك؛ لأن القضاء قد وجب لها في مسألة (سماع[1]) أضبغ بالتزويج عليها، وان ماتت، أو طلقها، لما تخشى المرأة من أن يكون تزويجه عليها قد زهده فيها، ورغبه في سواها، فوجب ألا يبطل بموت المتزوجة، ولا بطلاقها، ولم يجب ها القضاء في هذه المسألة بانقضاء الأجل الا مع اتصال المغيب؛ لأن مغيب الزوج عن زوجته لا يزهد فيها، اذا قدم عليها، بل قد يرغبه فيها، ويزيد[2] في حرصه عليها.

انما تشبه هذه المسألة مسألة الأمة تعتق تحت العبد، فلا تختار نفسها حتى يعتق زوجها، وقد قالوا فيها: إنه لا خيار لها، اذا أعتق زوجها قبل ان تختار، فكما لا يجب لها خيار اذا عتق زوجها قبل أن تختار، لذهاب العلة الموجبة لاختيارها نفسها[3]، وهي رق الزوج، فكذلك لا يجب للزوجة قضاء، اذا قدم زوجها قبل ان تقضي، لذهاب العلة/ الموجبة [١٦٠] لقضائها في نفسها، وهي اتصال مغيب الزوج عنها، وهو نص قول ابن نافع في المَدَنيَّة أنه لاقضاء لها، اذا قدم زوجها، قبل أن تأخذ بشرطها على ما رأيته لبعض أصحابنا، فلا يلتفت[4] الى ما ذهب اليه الباجي في وثائقه، أو من سواه من المتأخرين، لمخالفة ذلك أصول مذهب الفقهاء المتقدمين، على ما بيناه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

---

(١) من: ع، ر.
(٢) ر: ويزيده.
(٣) ص: لقضائها في نفسها.
(٤) ق: تلتفت.

[١٥٠] - اليمين اللازمة المسبوقة بالتزام طلاق من يتزوجها.

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن رجل حلف لزوجه بالأيمان اللازمة، ليتزوجن عليها، وقد (كان طاع[٢]) لها، في كتاب صداقها معه: أن الداخلة عليها بنكاح طالق.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل حلف بالأيمان له لازمة، ليتزوجن على زوجة له، في عصمته، وقد كان طاع لها بشرط في صداقها: ان تزوج عليها فالداخلة عليها بنكاح طالق، فتزوج الرجل عليها، بغير أمرها، ودخل.

هل يبر في يمينه بتزويجه[٣] من تطلق عليه بالشرط المذكور، أم لا يبر؟ وما يفعل مع زوجته الأولى؟ (وهل[٤]) يحال بينه وبينها، أم تطلق عليه؟

بين لنا ذلك بيانا شافيا مبسوطا.

فأجاب، أيده الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه - تصفحت السؤال، ووفقت عليه.

فان تزوج عليها، ودخل قبل أن يعثر على الأمر، بَرَّ في يمينه، لأنه لما حلف ليتزوجنَّ عليها، بعد (تقدم[٥]) الشرط لها بطلاق كل امرأة يتزوجها عليها، فقد وقعت يمينه: ليفعلنَّ ما لا يجوز له ان يفعله من تزوجه عليها، فوجب أن يبر بذلك إن فعله، وإن كان لا يجوز له أن يفعله كمن حلف بطلاق امرأته ليقتلن رجلا، أو ليتزوجن أخته من

(١) ع: ١٧٠/ر: ٢٧/م: ٧٢/ ق: ٢٠٤/ص: ٦٢.
(٢) من: ع، م. وفي ب. وقد كان قد طاع.
(٣) ر: بتزويج.
(٤) من: ر. وفي ب: هل.
(٥) من: ع، ر، ص، م. وفي ب بعد تمام الشرط.

الرضاعة، فتجرّأ على ذلك وفعله.

وان عثر على يمينه بالأيمان اللازمة، قبل أن يتزوج عليها، طلقت عليه بالتبة على ما مضى من فتوى من أدركنا من شيوخنا، في الزام الثلاث في الأيمان اللازمة،لأنه على حنث ولا يمكن من البر الا ان تشاء المرأة أن تدع ذلك، وتقيم معه، لا يطؤها، ولا ينظر الى شعرها، فان شاءت ذلك لم تطلق عليه، وان رفعت أمرها، وطلبت الوطء طلقت مكانها ، ولم يضرب لها أجل الايلاء، اذ لا يمكن من الفيء[1]. وقيل: انه يضرب له أجل الايلاء، وان كان لا يجوز له الوطء، لعلها ترضى بالمقام معه على غير وطء. فاذا حل الأجل، ولم ترض بالمقام معه على غير وطء، طلقت عليه بانقضائه، والقولان قائمان من كتاب الايلاء من المدونة[2].

ولو حلف، أيضا[3]، بالأيمان اللازمة ليتزوجنّ عليها، ثم قال بعد ذلك: كل امرأة أتزوجها عليك فهي طالق، لم يبر بالتزويج عليها، لأن يمينه انما وقعت على تزويج يجوز له، وهو لا يمكنه، وهذا بين لابن القاسم في سماع عيسى من كتاب الأيمان بالطلاق.

وبالله التوفيق.

التغليظ مقصود في الأيمان اللازمة وفي أيمان البيعة.

[٢٨ ر] / (وقال رضي الله عنه، أعني ابن رشد، في مسألة الأيمان اللازمة: ينبغي ألا يختلف اليوم فيها أنها تلزمه الثلاث، لأنه قد اتفق الناس أنه بالثلاث يحكم فيها ، فيقصدون الحلف لتغليظ اليمين عليهم بها، فكأنهم انما يقصدون الحلف بالثلاث.

---

(١) الفيء: هو عودة الزوج الى وطء زوجته داخل أجل أربعة اشهر التي ضربت له من أجل الايلاء.

(٢) المدونة: (٨٥/٣)

(٣) م، ص: أولا.

وقال أيضا: ان ذلك مأخوذ من أيمان البيعة[١]، لأنهم كانوا يؤخذ عليهم فيها الطلاق الثلاث، والعتاق، فحلف الناس بها من ذلك الباب.

وقال: لا ينبغي ان يختلف فيها اليوم، ومن قال: انه تلزمه طلقة بائنة، ويرتجع بولي وصداق، وشاهدين - قال ابن رشد - فهو خطأ.

تم بحمد الله، وعونه، وتأييده، ونصره، ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم.

محتوى الأيمان اللازمة.

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على محمد خيرته من خلقه، وعلى آله وسلم تسليما.

قال القاضي أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، لما كان الأمر أن يوخذ الناس في أيمان البيعة بالطلاق الثلاث، والمشي الى مكة، وعتق عبيده، وكفارة[٢] يمين، وأيضا: فان أكثر عادات الناس اليوم في وقتنا هذا اليمين بالطلاق الثلاث. فيجب أن يلزم الحالف بالأيمان له لازمة، ذلك، لأنها دخلت في يمينه. وأيضا، فان من الأيمان: الطلاق واحدة، والطلاق ثلاثا، والخلية، والبرية، والحرام[٣]، فمن قال: جميع الأيمان له

---

(١) هي أيمان مبتدعة احدثها الحجاج بن يوسف، وأبو جعفر المنصور العباسي. وهي ايمان مغلظة تشمل عدّة أشياء، كالطلاق، والعتق، وتحريم المال، وبراءة الذمة من الله والرسول، والنذر بالمشي الى مكة حجا وتطوعا، بل وتشمل الأموال المستقبلية الى خمس سنة مقبلة، ونكاحا مستقبلا، ايضا.
وكان الهدف منها الاستيثاق خوفا من نكث البيعة بين أفراد الأمة والخليفة في وقت كثرت فيه الاضطرابات والأهواء.
وقد وقف كبار الفقهاء ضد هذه اليمين، ورأوها غير ملزمة شرعا، فقال مالك: «ليس على مستكره يمين» وقال الشافعي: «إنَّ حَلِفَ الرجل بطلاق امرأة لم يتزوجها بعد لا تأثير له». وقال داود: «اليمين بِغَيْر الله لا قيمة لها» وذلك لأن بيعة الرسول كانت غاية في البساطة.
(انظر اعلام الموقعين - (٧٨/٣)، وتاريخ التشريع: الاسلامي - ص: ٢٣٦).

(٢) الكفارة: عقوبة محددة وهي في اليمين اطعام عشرة مساكين، او عتق رقبة مؤمنة أو صيام ثلاثة ايام.

(٣) هي خَلِيَة، وهي برية، وهي حرام: كنايات عن الطلاق البائن، رآها ابن عمر ثلاث تطليقات، ورآها غيره طلقة واحدة (انظر موطأ مالك، برواية يحيى ص: ٥٥١، وما بعدها).

لازمة، فقد دخل تحت يمينه جميع هذه الأيمان، فكيف يقتصر به على أقلها؟

وأيضا، فان الذى يقول: «الأيمان تلزمه»، فانما قصد التغليظ والتشديد والتضييق على نفسه، مع علمه، ومعرفته بما يلزم في ذلك، حتى لو سئل أكثر الحالفين بها قبل يمينه، مما يلزم من حلف بمثل يمينه تلك، لأجاب السائل بالأغلب من الفتيا، والأشد من القول. فقد قاربت هذه الفتيا اليوم الخروج من الاختلاف المتقدم، وكذلك قال لي من لقيته من الشيوخ، وبها رأيتهم يفتون، والقول بها وبطلاق السنة أحسن الأقاويل، وأشبه بطريق العلم، ولكل واحد منها وجه في النظر، واحتمال في النظر والقياس.

قال الله عز وجل: «الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه أولئك الذين هداهم الله وأولئك هم أولوا الألباب[1] »).

---

(١) سورة الزمر، رقم: ١٨.

[١٥١] - استِحْقَاق دابة بعد بيعها ثلاث مرات

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن مسألة وقعت في أحكام الفقيه القاضي أبي الأصبغ ابن سهل، رحمه الله، ونص السؤال:

الجواب - أمتع الله المسلمين بك - في مسألة أشكلت عليَّ. وذلك أن ابن سهل ذكر في أحكامه في رجل اعترف دابة فقومت بثلاثين (مثقالا[٢])، وضعها المقوم عليه، ثم خرج بها الى بلد آخر[٣]، يطلب (بيعه[٤])، ثم طلب ذلك البائع[٥] منه، فقومت في البلد الثاني بأربعين، ووضعت فيها، (ثم قومت في البلد الثالث بخمسين، ووضعت فيها[٦])، ثم قدم بها، فهلكت في الطريق.

قال ابن عتاب، رحمه الله: له أرفع القيم، لأن النماء له.

فما تقول - رضي الله عنك، وأمتع بك - ممن يأخذ هذا المستحق الخمسين، ان كان من الذي هلكت في يده، أو من المقوم عليه، أولا؟ وكيف إن كان الذي هلكت في يده عديماً، والمال، الموضوع في بلد آخر، غائب، على من جلبه؟ ولعله قد ضاع أو (هلك[٧]) في الطريق.

---

(١) ع: ٩١/ م: ٢٣٠ /ق: ١٠٩.
(٢) من: ق.
(٣) م: بلدة أخرى.
(٤) م، ع: بيعه: بتشديد الباء اسم فاعل، في ب: بيعة، مصدر.
(٥) ق، ع. طلب البائع منه ذلك.
(٦) من: ع، ق.
(٧) من: م وفي ب: أو يهلك.

وكيف - أعزك الله، وأبقاك - ان كانت القيم بالعكس، قومت، أولا، بستين، ثم في البلد الثاني بخمسين، ثم في البلد الثالث بأربعين، وقد هَلَكَتْ في يد الآخر، فغَرَم (الأربعين[١])، ممن يأخذ المستحق هذه العشرين؟ وهل - أكرمك الله[٢] - اذا خاطب الحاكم المقوم عليه، أولا، بما حكم عليه، فجاء بخطابه الى البلد الثاني، فأخذ من بيعه الثمن، وأخذ البائع منه (الدَّابة[٣])، ليطلب بها حقه، ووضع قيمتها، وخاطب المكتوب اليه للحاكم الأول/ بذلك، هل ينطلق الرهن الأول أم لا؟. [١٦١]

وأشكل هذا كله عليَّ، ولم أجد عند نفسي، فيما علمت من ذلك، شفاء، فأنت[٤] الملجأ، فلك المن والطول، في مجاوبتي، على هذا كله، لأقيده، وأستفيده، ممتنا مأجورا ان شاء الله.

للمستحق أرفع القيم

فأجاب، أدام الله مدته، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت - أكرمك الله بطاعته اياه، ووفقنا الله واياك لما يحبه ويرضاه - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

[أ] - وقول أبي عبد الله ابن عتاب - رحمه الله: «ان للمستحق أرفع القيم، لأن النماء له» صحيح؛ وذلك أن كل واحد ممن ذهب بالدابة، لاستخراج حقه بها، (قد[٥]) ضمنها بالقيمة التي وضع فيها، إن تلفت في ذهابه ورجوعه بها الى الموضع الذي وضع القيمة فيه، فلا يجوز أن تكون عليه القيمة التي وضع،

---

(١) من: ع، م.
(٢) ع: وهل أعزك الله.
(٣) من: ع، م، ق.
(٤) ق: وأنت.
(٥) من: ق.

وتكون[1] له القيمة التي وضعت له، وهي أكثر منها، فيكون قد أخذ بضمانه ثمنا، وذلك حرام، لا يَحِلُّ، ولا يجوز.

فقول ابن عتاب - رحمه الله: إن للمستحق أرفع القيم، وهي الخمسون، معناه اذا تلفت الدابة بيد الذي وضع الخمسين، قبل أن يرجع بها الى البلد الذي وضعها فيه.

[ب] - وأما سؤالك ممن يأخذ المستحق الخمسين[2]، ان كان من الذي هلكت الدابة في يده، أو من المقوم عليه أولا:

فالجواب على ذلك: أنه ان كان المقوم عليه أولا، المستحق من يده الدابة، قضي له بالخمسين، فأتى بها، أخذها منه، وان كان لم يقض له الا الثلاثين لم يكن له أن يأخذ منه الا الثلاثين، التي وضعها له، ويذهب عن العشرين الباقية له الى حيث بقيت له فيه، وانما يقضي له بالخمسين، اذا ادعى هو والذي رجع عليه، (أنهما وضعا فيها[3]) خمسين، ولم يكن في مخاطبة القاضيين لهما في تسْمِية القيمة ما يكذب دعواهما.

وأما ان كان سمى كل واحد منهما في خطابه مبلغ القيمة الموضوعة عنده، فلا يقضي له الا بثلاثين.

أمثلة القيم متصاعدة

قال أبو الوليد (ابن رشد[4]) رضي الله عنه: وبيان هذه الجملة يلوح بالتنزيل:

[١] - مثاله: ان زيدا استحق دابة بقرطبة من يد عمرو، وقد كان

---

(١) ق: ويكون.

(٢) م: العشرين.

(٣) من: ق، ع، م. وفي ب: عليه انما وضعها فيها خمسين خمسين.

(٤) من: م.

عمرو ابتاعها بجيان، من بكر، وابتاعها بكر، بغرناطة، من خالد، وابتاعها خالد بالمرية، فوضع عمرو لزيد قيمتها بقرطبة، ثلاثين، ووضع بكر لعمرو قيمتها بجيان، أربعين، ووضع خالد لبكر قيمتها بغرناطة، خمسين، وذهب بها الى المرية، فنفقت في ذهابه بها، أو في رجوعه، فان القاضي بغرناطة لا يقضي لبكر بأخذه الخمسين، التي وضعها له خالد عنده، ان كان قد أقر عنده أنه لم يضع هو فيها بجيان الا أربعين، أو ذكر له ذلك[1] قاضي جيان، في خطابه اليه، وانما يقضي له منها بأربعين، لأنه يقول له: العشرة الزائدة على الأربعين لا حق لك فيها، وانما هي لمستحق الدابة بقرطبة، فلا بد من بقائها له موقفة، فتسلم اليه الأربعين، ويخاطب له بذلك قاضي جيان، وكذلك يفعل قاضي جيان لا يسلم الى عمرو من الأربعين، الموقفة له عنده، الا الثلاثين، التي وضع هو فيها بقرطبة، لزيد، مستحق الدابة، وتبقى العشرة موقفة على حالها، ويخاطب له بذلك قاضي قرطبة، فَيُسَلِّم قاضي قرطبة لزيد مستحق الدابة الثلاثين، التي وضعها له عمرو (وهو[2]) المستحق من يده الدابة، ويقول له: لك من قيمة دابتك عشرة بجيان، وعشرة بغرناطة، اذهب (اليها[3])، ان شئت، فتستوفي بذلك الخمسين التي هي أرفع قيم دابتك، على ما قاله ابن عَتّاب، رحمه الله.

[٢] - ولو تلفت الدابة بيد واضع الأربعين، بعد أن ردها اليه واضع الخمسين، وأخذ الخمسين التي وضعها (الآخر[4]) واضع الثلاثين

---

(١) ق: أو ذكر ذلك له.
(٢) من: م، وفي ب: عمرو المستحق.
(٣) من: م، وفي ب: عنها.
(٤) من: م، وفي ب: لأخَذَ.

بقرطبة، من الأربعين الموضوعة له بجيان، الثلاثين التي وضعها.
وبقيت منها عشرة في موضعها للمستحق. فيأخذ المستحق
الثلاثين، الموضوعة له بقرطبة، ويذهب (الى[1]) العشرة.
الباقية له من الأربعين، إلى جيان، ان شاء، فيأخذها.

[٣] - ولو تلفت الدابة بيد واضع الثلاثين، بعد أن ردها اليه واضع
الأربعين، وأخذ الأربعين التي وضعها (الآخر[2]) مستحق
الدابة/ الثلاثين، الموضوعة له، ولم يكن له سواها. [١٦٢]

[٤] - ولو لم تتلف الدابة، وَأَتَى بها، لردها الى مستحقها، وأخذ
الثلاثين التي وضعها له.

فهذا بيان ما سألت عنه، ممن يأخذ المستحق الخمسين؟

[ج] - وأما قولك: «وكيف ان كان الذي هلكت الدابة في يده،
عديما»، فلا يحتاج اليه، لأن الخمسين، التي تجب عليه بالضمان،
قد وضعها، فلا اعتبار بملئه من عدمه.

القيم متنازلة

[د] وأمّا قولك: وكيف (ان[3]) كانت القيم بالعكس، قومت (أولا[4])
بستين، وفي البلد الثاني بخمسين، ثم في البلد الثالث بأربعين؛
فالجواب عن هذا: أن القيم لا يصح أن تكون بالعكس، لأنها إذا
قومت، أولا، بستين، فمن حق واضع الستين ألاّ يسلم الدابة حتى توضع
له الستون، التي وضع، (كما[5]) إن تلفت الدابة أخذها عوض الستين،

---

(١) من: م. وفي ب: عن.
(٢) من م، وفي ب: لأخَذَ.
(٣) من ع، م. وفي ب. وان.
(٤) من: ع، م، ق. وفي ب: الآن.
(٥) من. ع. وفي ب: كَيْمَا.

التي وضع عند صاحب الدابة، فوجبت له، إذ[1] لم تصرف إليه الدابة، وكذلك الثاني، اللهم الا أن يكون لم يتضمن خطاب واحد منهما أن القيمة (التي وضعها[2]) ستون فلا يلزم الذي أراد أخذ الدابة لاستخراج حقه بها أن يضع فيها الا ما تساوي في ذلك الوقت، وفي ذلك البلد؛ فإن قومت في هذا الوجه على الثاني بخمسين، وعلى الثالث بأربعين، حسبما ذكرت، لم يلزم واحداً منهما، ان تلفت الدابة في يده، إلا ما قومت عليه به، فإن تلفت في يد الذي قومت عليه بأربعين، لم يلزمه الا أربعون، وغرم الذي قومت عليه بخمسين، تمام الخمسين، وذلك عشرة، والذي قومت عليه بستين، تمام الستين، وذلك عشرة، أيضاً. ومن حق مستحق الدابة ألا تنطلق القيمة، الموضوعة له، الى صاحبها، حتى ترد إليه دابته، فلا يكون للمستحق منه، اذا وضع القيمة، وأخذ الدابة، لاستخراج حقه بها، أن يأخذ القيمة حتى يأتي بالدابة.

ولا يصح للقاضي أن يحكم له بذلك، وان[3] راجعه القاضي الذي كتب اليه بأن الذي (رجع[4]) عليه قد وضع له قيمة الدابة عنده، لما على المستحق من الضرر في الشخوص الى بلد آخر، ولعله على مسيرة العشرة الأيام أو العشرين عن الدابة، إن ردها الذي ذهب بها، أو عن القيمة التي وضع فيها، والذي ذهب بالدابة، فوضعت له القيمة، أحق بالانتظار؛ حتى ترجع الدابة، فيردها، أولا ترجع، فيأخذ القيمة، الموضوعة له، عوضا عن القيمة التي وضع للمستحق[5].

(١) ق. اذا.
(٢) من: ق.
(٣) ع: ولو.
(٤) من: م. ع، ق.
(٥) ع: المستحق.

هل توضع القيم ببلد المستحق؟

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ولقد كان القياس أن يقال لهذا الثاني: ان أردت أن تضع قيمة الدابة، وتطلب حقك بها، فاشخص الى بلد المستحق، وضع القيمة عنده، كما فعل الأول؛ لأن من حق الأول أن يرد الدابة، اذ (قد[1]) استخرج حقه بها فيأخذ رهنه.

ولعمري إن هذا مما ينبغي للحاكم أن ينظر فيه، فان كان بلد المستحق بعيداً، والبلد الذي يريد أن يذهب هذا اليه قريبا، مكن[2] من أن يضع قيمة الدابة، ويذهب بها، وان كان بلد المستحق قريبا، والبلد الذي يريد أن يذهب هذا اليه بعيدا، لم يمكن من ذلك، وقيل له: اذهب الى بلد المستحق، فضع القيمة عنده، فينطلق الى هذا رهنه، ولا يحبس المدة الطويلة، فيدخل عليه في ذلك ضرر شديد، وقد قال رسول الله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار[3]».

فهذا وجه ما سألت عنه مستوفى. وهي مسألة جيدة، دقيقة. نِعمًّا قَلَّ من يعرفها، أو يبحث عن معرفتها، فما[4] سألني قط، أحد عنها سواك. والله يوفقنا، واياك، برحمته، لا اله غيره.

[١٥٢] - حول حديث بريرة في العتق والولاء.

وسئل[5] الفقيه الامام أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه، عن معنى قول رسول الله ﷺ، لعائشة رضي الله عنها، في حديث بريرة: «خذيها واشترطي لهم الولاء، فانما الولاء لمن أعتق»،

---

(١) من: ق، ع، م.

(٢) ق: يمكن.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (الأقضية - رقم: ٣١) عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه، كما أخرجه ابن ماجة عن ابن عباس: (رقم: ٢,٣٤١)، وعن عبادة بن الصامت: (رقم: ٢,٣٤٠).

(٤) ع، ق: وما.

(٥) ق: ٢٠٥/ص: ١٧١/م: ١٢٩/ع: ١٧١.

كيف يصح ان يأمر النبي، ﷺ، عائشة أن تشترط في ابتياعها شرطا باطِلاً لا يجوز، قد أبطله في الحديث نَفْسِهِ، بقوله فيه: «فانما الولاء لمن أعتق»، وخطب الناس بابطاله فقال: «ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، من اشترط شرطا ليس في كتاب الله، فهو باطل، وان كان مائة شرط، قضاء الله/ أحق، وشرط الله أوثق. وانما الولاء لمن أعتق[1]». [١٦٣]

وهل يصح قول من قال، ممن تكلم على معاني الحديث، واستخرج ما فيه من الفقه: ان في هذا الحديث من الفقه أن الرجل اذا أراد شراء سلعة، أو زواج امرأة، ولم يرد رب السلعة، ولا أولياء المرأة، أن يبيعوا منه السلعة، ولا أن يزوجوا منه المرأة، الا على شروط يظنون أنها تحل وتلزم، وهو يعلم أنها لا تحل ولا تلزم، أنه يجوز له أن يشتري السلعة، ويتزوج المرأة على تلك الشروط، لعلمه أنها ساقطة عنه، لا يلزمه أن يفي بها، فيصل من ذلك الى ما يريد من شراء السلعة، أو نكاح المرأة.

ولو علم رب السلعة أو أولياء المرأة أن هذه الشروط لا تحل، ولا تلزم، لم يبيعوا منه السلعة، ولا زوجوه المرأة.

لفظة «واشترطي».

فأجاب، وفقه الله على ذلك بهذا الجواب، ونصه من أوله الى آخر حرف فيه:

ان (هذه اللفظة[2]) في الحديث لم (يتفق عليها رواته[3]) انفرد بها هشام، وانفرد بها عن هشام مالك، وجرير بن عبد الحميد، وقد ذكر

(١) سبق تخريجه في المسألة رقم ٣.

(٢) من: م، ق.

(٣) من: م، ق. وفي ب: وهذا اللفظ في الحديث لم تتفق عليه رواية.

مالك الحديث من رواية يحيى بن سعيد عن عمرة، عن عائشة: باسقاط هذه اللفظة، فقال فيه: «اشتريها واعتقيها، فانما الولاء لمن أعتق[١]».

فان صحت هذه اللفظة في الحديث، فليست على ظاهرها من الأمر المحمول على الوجود، أو الندب، أو الاباحة، والمعنى فيها: أنها لفظة صيغتها صيغة الأمر لعائشة باشتراط الولاء لأهل بريرة، في اشترائها على أن تعتقها، والمراد بها النهي عن ذلك، مثل قول الله عز وجل: «فاعبدوا ما شئتم من دونه[٢]»، ومثل قوله عز وجل: لابليس: «وأجلب عليهم بخيلك ورجلك، وشاركهم في الأموال والاولاد. وعدهم[٣]» ومثل قول النبي، ﷺ: «من باع الخمر، فليشقص الخنازير[٤]» ومن فعل كذا وكذا، فليتبوأ مقعده من النار وما أشبه ذلك كثير.

والدليل على هذا التأويل قوله في الحديث نفسه: «فانما الولاء لمن أعتق». فالمعنى في قوله: «خذيها واشترطي لهم الولاء» ان كنت تستبيحين ذلك، مع أني قد أعلمتك ان الولاء لمن أعتق. وقد روي الحديث من رواية ربيعة عن القاسم بما يدل على معنى الوَعِيد، قال: «كان في بريرة ثلاث سنين: أرادت عائشة، رضي الله عنها، أن تشتريها وتعتقها، فقال أهلها: ولنا الولاء، فذكرت لرسول الله، ﷺ، فقال لو شئت شرطته، فانما الولاء لمن أعتق، ثم قام، قَبْلَ الظهر او بعده، خطيباً، فقال: ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله». الحديث[٥].

---

(١) الموطأ برواية يحيى ص: ٧٨١، وصحيح البخاري: (١٢٨/٣).
(٢) سورة الزمر، رقم: ١٥.
(٣) سورة الاسراء، رقم: ٦٤.
(٤) أخرجه أبو داود (رقم: ٣،٤٨٩)، والدارمي: (١١٤/٢). ومعنى فَلْيُشَقِّصِ الخنازير: يستحل أكلها.
(٥) صحيح البخاري: (٢٠٨/٦).

فكان قوله، ﷺ، في هذا الحديث: «لو شئت شرطـته لهم» يعني الولاء الذي سألوه على الوعيد (لا[1]) على الاباحة.

تأويل الحديث

[١] - وقد تأول جماعة من العلماء: أن معنى قوله ﷺ: «اشترطي لهم»، أي اشترطي عليهم، لأن «لهم» قد تكون بمعنى «عليهم»، قال الله عز وجل «لهم اللعنة[2]»، أي: عليهم، وقال تعالى: «ان احسنتم أحسنتم لأنفسكم، وان أسأتم فلها[3]» أي: عليها. وقال: عز من قائل: «ما أنت عليهم بوكيل[4]». ومثل هذا كثير.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهو عندي تأويل فيه نظر، لأن في أمر النبي ﷺ، عائشة، باشتراط الولاء لها عليهم، دليلا على أنها لو لم تشترطه عليهم لم يكن لها، وهو (لها[5]) على كل حال وان لم تشترطه؛ فلا معنى لاشتراطه.

[٢] - وتأول متأولون أن النبي عليه السلام، انما أمرها ان تشترط الولاء لهم اذ قد علموا أن الشرط لا يصح لهم، ولا يجوز، فلم يكن في اشتراط (الولاء[6]) لهم غرور بهم.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه، وهذا شرط فاسد، إذ لا يصح أن يأمر النبي ﷺ، بفعل مالا يصح، ولا ينفذ اذا وقع؛ مع أنه ليس في الأحاديث ما يدل على أنهم قد كانوا

---

(١) من: م. ق.
(٢) سورة الرعد، رقم: ٢٥.
(٣) سورة الاسراء رقم ٧.
(٤) سورة الأنعام. رقم: ١٠٧.
(٥) من: ع، م.
(٦) من: ع، م.

علموا قبل ذلك أنه لا يجوز لهم اشتراط الولاء.

لا يجوز البيع على قبول شروط لا تصح ولا تلزم

وأما قول من قال: إنه يجوز[1]، بدليل هذا الحديث، لمن أراد شراء سلعة ممن لم يرد بيعها الا على شرط لا يجوز، وهو يظن أنه جائز، أن يشتريها منه على الشرط، / وهو يعلم أن لا يجوز، ولا يلزمه، [١٦٤] فيصل بذلك الى ما يريده من تملك السلعة على غير الوجه الذي أَرَادَ صاحبها بجواز[2] البيع وبطلان الشرط عنه، فهو قول مرغوب عنه، لا يصح أن يقال، ولا أن يعتقد، لأنه من الغش، والخلابة، والخديعة، التي حرمته الشريعة. قال رسول الله ﷺ: «من غشنا فليس منا[3]» وقال: «لا خلابة[4]»، وقال: «لا يحل مال امرىء مسلم الا عن طيب نفس منه»، وقال: «المؤمن أخو المؤمن، يشهده اذا مات، ويعوده اذا مرض، وينصح له اذا غاب أو شهد[5]».

فواجب على من أراد شراء سلعة ممن لا يريد بيعها الا بشرط، يصح البيع له، ويبطل الشرط: أن ينصح له، بأن يعلمه ان هذا الشرط لا يجوز، ولا يغشه، بأن يشتريها منه على الشرط، وهو يعلم أنْ لاَ يَلْزَمه، ويَصِحُّ لَهُ البيعُ.

وبالله التوفيق.

---

(١) م: لا يجوز.
(٢) ق: ع، م: لجواز.
(٣) أخرجه أبو داود (رقم: ٣،٤٥٢) عن أبي هريرة، والدارمي عن ابن عمر: (٢٤٨/٢)، كما أخرجه مسلم عن أبي هريرة كذلك، (رقم: ١٠١).
(٤) أخرجه البخاري في الصحيح (١٩/٣) عن ابن عمر. وأخرجه مسلم (رقم: ١٥٣٣) عن ابن عمر كذلك. كما أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب البيوع - رقم - ٩٨). والخلابة: الخديعة.
(٥) أخرجه بن ماجة (الأرقام: ١٤٣٥، ١٤٣٤، ١٤٣٣) والترمذي (رقم ٢٨٨٠) وأحمد في المسند (٧٢/٥). عن علي، وأبي هريرة.

[١٥٣] - سؤال امير المسلمين يوسف بن تاشفين حول الأشعرية.

سؤال[١] أمير المسلمين، رضي الله عنه: للقاضي أبي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه.

ما يقول الفقيه، القاضي الأجل، الأوحد، أبو الوليد - وصل الله توفيقه وتسديده، ونهج الى كل صالحه طريقه - في الشيخ أبي الحسن الأشعري[٢]، وأبي اسحق الاسفرايني[٣]، وأبي بكر الباقلاني[٤]، (وأبي بكر ابن فورك[٥]، وأبي المعالي[٦])[٧] وأبي الوليد البَاجي[٨] ونظرائهم مِمَّن ينتحل علم الكلام، ويتكلم في أصول الديانات ويصف الرد على أهل الاهواء، أهم أئمة رشاد وهداية، أم هم قادة حيرة وعماية؟ وما تقول في قوم يسبونهم، ويتنقصونهم، ويسبون كل من ينتمي الى علم الأشعرية، ويكفرونهم ويتبرؤون منهم، وينحرفون بالولاية عنهم، ويعتقدون انهم على ضلالة وخائضون في جهالة، ماذا يقال لهم، ويصنع بهم، ويعتقد فيهم، أيتركون على أهوائهم، أم يكف من غلوائهم، وهل

---

(١) ص: ٨.

(٢) هو علي بن اسماعيل. ولد بالبصرة. تخرج على يد المعتزلة في علم الكلام. من أشهر كتبه: مقالات الاسلاميين، واختلاف المصلين، والابانة عن أصول الديانة توفي ٣٠٠ هـ. (تذكرة الحفاظ - ص: ٨٢١).

(٣) هو ابراهيم بن محمد الملقب بركن الدين. الشافعي. درس في أكبر مدارس نيسابور توفي ٤١٨ هـ.

(٤) هو محمد بن الطيب المالكي، كان على اتصال وثيق بعضد الدولة البويهي - توفي ٤٠٣ هـ. (المرقبة العليا - ص: ٤٠).

(٥) هو محمد بن الحسن فقيه، أصولي، متكلم. توفي ٤٠٦ هـ، ومزاره بنيسابور. (طبقات الشافعية ١٢٧/٤).

(٦) هو عبد المالك بن عبد الله بن يوسف الجويني. امام الحرمين. من أشهر كتبه: الشامل في أصول الدين. توفي ٤٧٨ هـ. (ألف سنة من الوفيات ص: ٥٨).

(٧) من: ص.

(٨) هو سليمان بن خلف الأندلسي. ناظر ابن حزم، وَرَدَّ آراءه. من أشهر كتبه: المنتقي في ٧ أجزاء، وهو شرح لموطأ مالك. توفي ٤٧٤ هـ (شَجَرَة النور الزكية - ص: ١٢١).

ذلك جرحة في أديانهم، (ودخل في ايمانهم[1])، أم لا؟.

بين لنا مقدار الأئمة المذكورين. ومحلهم من الدين. وأفصح (لنا[2]) عَنْ حال المنتقص لهم. والمنحرف عنهم. وحال المتولي لهم. والمحب فيهم. مجملا. مفضلا ومأجورا، ان شاء الله تعالى.

الأشعرية هم العلماء على الحقيقة

فأجابه ابن رشد. رحمه الله: تصفحت، عصمنا الله. واياك. سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وهؤلاء الذين سميت من العلماء أئمة خير. وممن يجب بهم الاقتداء. لأنهم قاموا بنصر الشريعة، وأبطلوا شبه أهل الزيغ والضلالة. وأوضحوا المشكلات، وبينوا ما يجب أن يدان به (من[3]) المعتقدات. فهم. بمعرفتهم بأصول الديانات، العلماء على الحقيقة، لعلمهم بالله عز وجل. وما يجب لَهُ، وما يجوز عليه، وما ينتفي عنه، اذ لا تعلم الفروع الا بعد معرفة الأصول.

فمن الواجب أن يعترف بفضائلهم، ويقر لهم بسوابقهم. فهم الذين عَنَى رسول الله ﷺ، (والله أعلم[4]) بقوله: «يحمل هذا العلم من كل خلف عدوله، ينفون عنه تحريف الغالين، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين[5]»، فلا يعتقد أنهم على ضلالة الا غَبِيٌّ جاهل، أو مبتدع زائغ، عن الحق مائل، ولا يسبهم، وينسب اليهم خِلاَفَ ما هم عليه الا

---

(١) من: ص. والدَّخَلُ: (بفتح الخاء) الفساد.

(٢) اقتراح. وفي ب: لها.

(٣) من: ص.

(٤) من: ص.

(٥) أخرجه البغوي في «المصابيح» (١٧/١) عن ابراهيم بن الرحمن العذري، وضعفه، كما أخرجه عبد الرؤوف المناوى في «كنوز الحقائق» (١٩٧/٢). وكذلك الخطيب البغدادي في «شرف أصحاب الحديث» (ص:٢٨) من ستة طرق، ونقل عن أحمد تصحيحه للحديث.

فاسق، وقد قال الله عز وجل: «والذين يؤذون المومنين والمومنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا واثما مبينا[1]».

فيجب أن يبصر الجاهل منهم، ويؤدَّب الفاسق، ويستتاب المبتدع، الزائغ عن الحق، اذا كان مستهلا ببدعته، فان تاب والا ضرب أبدا، حتى يتوب، كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه، بصبيغ المتهم في اعتقاده، من ضربه اياه حتى قال: «يا أمير المؤمنين ان كنت (تُرِيدُ[2]) دوائي فقد بلغت مني موضع الداء، وان كنت تريد قتلي فأجهز عليَّ فخلى سبيله.

والله أسأله العصمة والتوفيق، برحمته، قاله محمد بن رشد.

[١٥٤] - أحد الشريكين في رقيق يزوجه دون اذن الشريك الآخر

وسئل[3]، رضي الله عنه، عَنْ مسألة الأمة بين الشريكين، (يزوجها[4]) أحدهما بغير اذن شريكه، وكذلك ان كانَ عبدا، بين شريكين، (فزوجه[5]) أحدهما بغير اذن شريكه، أن يبين وجه الحكم ووجه الصواب فيها، (بيانا شافيا مأجوراً[6]) ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك هذا الجواب: تصفحْت سؤالك، ووقفت عليه.

[١٦٥] ولا نكاح للعبد والأمة بَيْنَ الشريكين الا باجتماع من/ الشريكين، جميعا على ذلك.

---

(١) سورة الأحزاب، رقم ٥٨.

(٢) من: ص.

(٣) ق: ٢٠٦/ص: ٧٤/م: ٦٤/ع: ١٧٢.

(٤) من: م. وفي ب: فزوجها.

(٥) من: ع. وفي ب: فيزوجه.

(٦) من: ص. وفي ب: فيها شافيا ان شاء الله.

[١] - تزويج العبد

فان تزوج العبد بإذن (أحد سيديه[١]) دون اذن الآخر، أو زوجه أحدهما دون الآخر، كان السيد الآخر، اذا علم، بالخيار بين أن يجيز النكاح أو يفسخه.

أ - العلم بالنكاح قبل الدخول

فان اجازه جاز، وان فسخه، وكان ذلك قبل الدخول، بطل عنه الصداق، ان كان لم يدفعه، ورد اليه، ان كان قد دفعه، (فكان[٢]) بيده مالا من ماله كما كان، إلا أن يشاء سيداه أن يقتسماه.

وان كانت المرأة قد أكلته أو استهلكته غرمته إن كان لها مال.

وان لم يكن لها مال، نظر في ذلك، فان كان هو تزوج باذن أحد سيديه، اتبعت هي بذلك دينا في ذمتها، ولم يكن على السيد الآذن شيء، لأنه لم يتَعَدَّ فيما صنع، ولا غَرَّ، وان كان زوجه أحد الشريكين كان للشريك الذي رد النكاح أن يضمن الشريك الذي زوج العبد جميع الصداق، لأنه أتلفه بتزويجه اياه، فيقر بيد العبد، كما كان، ويتبع هو بذلك (المرأة[٣]). وان شاء ضمنه النصف وأخذه، واتبع هو به المرأة، اذ لا يقسم مال العبد بين الشريكين الا بالتراضي منهما جميعا.

وان كانت المرأة تجهزت بالصداق، ولم تأكله، ولا استهلكته، وقد علمت بالشّريكِ، لزمها غرم الصداق، وكان لها الخيار، فإنْ لم يف الجهاز بالصداق، وهي عَديمة، كان الحكم في النقصان على ما تقدم، في الجميع، اذا استهلكته.

وان كانت لم تعلم بالشريك، لم يلزمها غرم الصداق، ولم يكن عليها

(١) من: ق، ع، م، ص. وفي ب: باذن سيده.

(٢) من: م، ق. وفي ب: فرد.

(٣) من: م، وفي ب: للمرأة.

أكثر من أن تسلم الجهاز لأنها إنما فعلت ما يجوز لها، اذ لم تعلم، وهي محمولة على غير[1] العلم حتى يثبت عليها العلم، وضمن الشريك النقصان ان كان هو زوجه لتعديه في تزويجه، بغير اذن شريكه.

ب - العلم بالنكاح بعد الدخول

وان لم يعلم الآخر بالنكاح حتى دخل، فرد النكاح بعد الدخول، كان له أن يرجع على المرأة بجميع ما أصدقها، فيقر ذلك بيد العبد مع ماله، اذ لا يقسم مال العبد بين الشريكين الا بالرضا منهما جميعا، وينظر في ذلك؛ فان كان (هو[2]) تزوج باذن أحد سيديه، أو كان أحد سيديه هو زوجه، وأعلمها بأن له فيه شريكا، لم يكن لها على الآذن، أو المزوج الا حصته من الصداق، متى ما اقتسماه، أو اقتسما مال العبد.

وان كان هو زوجه، وكَتَمَ المرأة، فلم يعلمها بأنَّ له فيه شريكا، وغرها بذلك، رجعت عليه بجميع الصداق، الذي أخذ منها، ولها أن تتبع العبد ان شاءت بجميع ما أخذ منها، ان كان هو (تزوجها[3])، ولم يعلمها بأن له سيدا آخر، لم يأذن له في النكاح، الا أن يسقط ذلك عن ذمة السيد الذي لم يأذن له، على اختلاف في ذلك، فقد قيل: انه لا يسقط ذلك عن ذمته الا السلطان.

هل يترك للأمة ربع دينار من الصداق؟

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: واختلف أيضا، اذا رجع عليها بالصداق، (هل[4]) يترك لها منه ربع دينار أم لا؟ فقيل: انه لا يترك لها، وهو قول ابن الماجشون، واختيار ابن حبيب. وقيل: انه يترك لها،

---

(١) م: عدَم.

(٢) من: ع.

(٣) من: ق، ع. وفي ب: زوجها.

(٤) من: م. وفي ب: وهل.

وهو قول ابن القاسم، وروايته عن مالك. وقد روي عنه انه ضعف الترك، وقال: انما هو مال من مال السيد.

[٢] - تزويج الأمة

وأما الأمة بين الشريكيْن، فان زوجها أحدهما دون الآخر، لم يجز النكاح، وان أجازه الآخر. ويفسخ قبل الدخول وبعده؛ فان عثر على ذلك قبل الدخول، بطل[١] الصداق عن الزوج، ان كان لم يدفعه، ورده اليه ان كان قد دفعه.

فان كانت الأمة قد استهلكته، أو تجهزت به، وهو لا[٢] يساوي القيمة، كان الذي زوجها ضامنا لذلك، ان كان غَرَّهُ، ولم يعلمه أن لغيره معه فيها (شَريكا[٣]).

وان لم يعثر على ذلك حتى دخل، لم يجز، أيضا، وأن أجازه الشريك الذي لم يأذن، غير أنه ان أجازه لم يكن له الا نصف الصداق المسمى. واختلف ان لم يجزه، فقيل: ليس له، أيضا، الا نصف الصداق المسمى، وهو قول أشهب، ورواية سحنون عن ابي القاسم. وقيل: له الأكثر من نصف الصداق المسمى أو نصف صداق المثل. وهو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة[٤]، ورواية عن ابن القاسم في غير المدونة، ويرجع الزوج/ بالزائد على الشريك الذي زوجه ان كان[١٦٦] غَرَّهُ، ولم يعلمه أن لغيره معه فيها شريكاً.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهذا اذا رضيا بقسمة الصداق، لأنه مال من مَالِ الأمة، ولا يقسم مال العبد بين الشريكين الا بتراضيهما على ذلك.

---

(١) ع، ن،ق: أبطل.
(٢) ع: ما يساوي.
(٣) من: ع، ق. وفي ب: شركا.
(٤) المدونة: (١٨٣/٢).

وأما ان أبى الشريك، الذي لم يأذن، من قسمته، وأراد أن يكون بيد الأمة، فيكون على الزوج أن يكمل لها صداق مثلها، على معنى ما ذكرناه[1] من قول ابن القاسم في رواية أصبغ عنه، في المدونة، فيكون ذلك بيدها، فاذا اقتسماه رجع على الذي زوجه منها، بما استفضل (من[2]) نصفه، ان كان لم يغره، وأعلمه أن لغيره معه فِيها شريكا، أو علم هو ذلك دون أن يعلمه، وان كان لم يعلم بذلك، فَغَرَّهُ، وادَّعَى أن جميعها له، رجع عليه بجميع الزيادة التي غره منها.

وبالله (تعالى[3]) التوفيق، لا شريك له.

[١٥٥] - الشهادة على الشهادة

وخوطب[4]، رضي الله عنه، من مَدِينَة المرية، حرسها الله، اختلف فيها الفقهاء، حفظهم الله بها، ونصها من أولها الى آخر حرف فيها.

الجواب، رضي الله عنْك، في رجل بيده ملك، ورثه عن ابيه، فقام عليه فيه رجل يدعي فيه ملكا، واستظهر بعقد يتضمن إِشهادا من (المقوم[5]) عليه[6] على نفسه مع قوم آخرين، أَشْهَدُوا فيه، أيضاً، معه: أن جميع ذلك الملك بينهم كلهم، على أجزاء فسروها، وحصص بينوها، وتقاررروا فيه عليها ما أشهدوا به من صفة الاشتراك، وجعلوه[7] على نسخ، تحصينا لهم، ولمن يَأْتِي من ورثتهم، بعدهم، فقام الآن هذا القائم، وهو أحد ورثة المشهدين، على هذا (المقوم[8]) عليه، وهو، أيضا، وارث

---

(١) م: على ما ذكرناه.
(٢) من: م. وفي ب: في.
(٣) من: ع.
(٤) ق: ٢٠٨ /ص: ١٩٥/م: ١٩٤/ع: ١٧٣.
(٥) من: ع. وفي ب: المقدم.
(٦) م: اشهاد المقدم عليه.
(٧) ق: وجعلوها.
(٨) من: م. وفي ب: المقدم.

أحد المشهدين، بهذا العقد، وأثبته على نصه شهادة على شهادة، حتى ثبت الأصل والشهود الذين ثبت بهم (الآن[1]) هذا العقد، في طبقة رابعة من شهود الأصل، لقدم الأصل، اذ له أكثر من ستين عاما. وثبت هذا العقد بما يجب، وحيز بما ينبغي، وطلب القائم من الحَكَم ان ينزله فيما أثبته.

فهل - يلزم - وفقك الله - الشهود الذين ثبت بهم الأصل. أعني الشهود على الشهادة أن يذكروا في شهادتهم تلك، ما يلزم شهود الاسترعاءات بمعرفة ملك ان[2] شهدوا بِهِ لزيد، قالا: «لا نعلمه باع. ولا وهب»، أم لا يلزمهم ذلك، لأنهم يقولون: نحن انما شهدنا على شهادة بعد شهادة، فلا نعلم غير ما شهدنا، وأشهدنا عليه؟.

وكيف ان لم يكلف الشهود ذلك، فهل يكلف ذلك القائم بهذا العقد، بشهود آخرين أنهم لا يعلمون فيه تفويتا، وهم لا يشهدون في العقد بشهادة؟ وهل يبطل العقد، ويسقط لعدم هذا الفصل، وَشُهُودُه يحجون[3] بما ذكرت؟

بين لنا وجه الحكم في ذلك، مأجورا موفقا، ان شاء الله.

يفرق بين الشهادة بالملك والشهادة على الشهادة

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب: تصفحت سؤالك ووقفت عليه. ولا يلزم أن يكلف شهود العقد، الذين ثبت بهم على الشهادة ما يكلفه من شهد على الملك من أنهم لا يعلمون المشهود له باع[4]، ولا وهب، اذ لم يشهدوا بملك، وانما اثبتوا بِشَهَادَتِهِمْ على

---

(١) من: ع، م، ق.
(٢) ع، م، ق: اذا.
(٣) ق: يحتجون.
(٤) ع، ق. ما باع.

الشهادة،ما أقر به المشهدون على أنفسهم، كان حقا أو باطلا لا تلزمهم معرفة ذلك، ولا الشهادة به، ولا يصح، أيضا، أن يكلف القائم بالعقد[1] اثبات ذلك بشهود آخرين؛ إذ لا تصح الشهادة بذلك مجردة عن معرفة الملك.

والواجب (في[2]) هذا، ان كان القائم بالعقد غائبا، طَرَأً، والملك بيد المقوم عليه، بوراثة أبيه، المشهد على نفسه بما تضمنه: أن يوقف عليه، فان قال فيه: انه باطل، وعجز عن ابطاله، أو قال فيه: انه حق، وادعى أن تلك الحصة اشتراها والده، فعجز عن اثبات ذلك، ولو بالسَّمَاع، لطول المدة، وجب القضاء عليه، بما تضمنه العقد للقائم به.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٥٦] - التزام الأب لولده، بعد عقد النكاح، بالسكنى والنفقه وخمس الغلة.

وسئل، رضي الله عنه، عن هذه المسألة، ونصها.

الجواب، رضي الله عنك، في رجل زوج ابنته من رجل، وتحمل الأب عنهُ النقد، والهدية، والكالىء معلوم الى أجل معلوم.

ثم ان أبا الجارية قال لأبي المتزوج: أعط لابنك من مالك شيئا، فقال: لا أعطيه من مالي شيئا، أنا أتطوع أن أنفق عليه ثلاث سنين، [١٦٧] وأسكنه/ دارا معلومة من دياري، وأعطيه خمس ما أستغله من ضيعتي.

بين لنا ما يجوز من ذلك، مأجورا موفقا ان شاء الله تعالى.

فجاوب، رضي الله عنه: يلزمه ما تطوع به، بعد عقد النكاح، اذا أشهد بايجاب ذلك على نفسه، ويحكم عليه بخمسِ غلة ضيعته، ما دام

(١) ع. ولا يصح للقائم بالعقد اثبات ذلك.
(٢) من: ق، ع، م. وفي ب. من.

الأب حيا، وبنفقته عليه مدة الثلاثة أعوام الا أن يموت الأب قبل ذلك.

وأما الدار، التي أسكنة اياها، فان قبضها في حياة أبيه كان له سكناها، ما عاش في حياة الأب، وبعد وفاته.

وبالله التوفيق.

[١٥٧] - طبيعة النحلى

وسئل[١]، رضي الله عنه، عن هذه المسألة، ونصها[٢].

جوابك، رضي الله عنك، في رجل نحل ابنه، في حين عقد نكاحه، بثلث مستغل أملاكه، حيثما كانت، ولم يذكر حياة الناحل، ولا حياة المنحول، وتقييد الاشهاد على الناحل في ذلك، في عقد الصداق، ونصه على ما أنصه:

عقد نحلى

«وممن اشهده ابو النكاح، وهبون بن عبد الله المذكور أنه نحل ابنه جعفر المذكور بثلث جميع مستغل أملاكه، في حين عقد نكاحه، مع ابنة جعفر المذكورة أعلى هذا، حيثما كان له ملك حين انعقاد هذا النكاح، نحلة صحيحة عرف قدرها ومبلغها، انعقد النكاح بها، وتم بسببها، وذلك في تاريخه».

ثم - وفقك الله - الناحل والمنحول استغلا تلك الاملاك. عشرة أعوام، فقام سائر الورثة عليه، يقولون له: ليس لك، بعد وفاة ابيك شيء، وقال هو: بل لي ذلك حياتي، وذكر ان الاملاك في وقت النحلة لم يكن فيها مستغل، وادعى اثبات ذلك.

---

(١) ق: ٢٠٨/ص: ١٤٧ /م: ٣٣٤/ع: ١٧٤.

(٢) ع: مسألة سئل عنها. جوابك.

فبين لنا - وفقك الله - ما يجب للمنحول في ذلك كله، وما يلزمه فيه؟ معانا، موفقا مؤيَّداً فيما تأتيه ان شاء الله تعالى.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك بهذا الجواب: تصفحت[1] السؤال، ووقفت عليه.

والذي اقول به في هذه المسألة، على مذهب ابن القاسم: ان للمنحول ثلث غلّة الأملاك ما بقيت، وكان لها غلة طول حياته، ولورثته بعد وفاته ، قياسا على قوله فيمن وهب لرجل خدمة عبده، ولم يقل: حياة المخدَم، ولا حياة العبد، أن لورثة المُخْدَم خدمة العبد ما بقي، الا أن يستدل من مقالته على أنه انما أراد حياة المخْدَم.

ويأتي على قول غيره انه انما للمخدم خدمة العبد حياة المخدم لا حياة العبد، أن يكون للمنحول في مسألتك ثلث غلة الاملاك ما دام حيا. وأمَّا ان يسقط حقه بموت الناحل فذلك ما لا يصح على قول قائل من اهل العلم.

وبالله تعلى التوفيق، لا شريك له.

[١٥٨] - سؤر الطير السباع

مسألة[2] اسؤر[3] البهائم السباع. وهي المسألة التي تكلم فيها على معنى قول رسول الله، ﷺ: «اذا ولغ الكلب في اناء احدكم، فليغسله سبع مرات[4]»

املاء الحافظ ابي الوليد محمد بن احمد بن احمد بن رشد رضي الله عنه.

---

(١) ع: فأجاب وفقه الله: تصفحت.

(٢) ص: ٤٦/: ١٢٠/م: ٢/.

(٣) م: مسألة أسْآر البهائم والطير والسباع . إملاء الفقيه الحافظ أبي الوليد رضي الله عنه. اتفق مالك.

(٤) أخرجه البُخَاري عن أبي هريرة (١/٥٠)، ومسلم كذلك (رقم: ٢٧٩) وأبو داود (رقم: ٧١ - ٧٤)، وسحنون في المدونة (٥/١). وزاد بعده قولا لمالك: «وما أدري ما حقيقته».

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

قال الفقيه الامام الحافظ ابو الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه:

سؤر الهر

اتفق مالك وأصحابه، فيما علمت، (على[١]) ان الهر محمول على الطهارة، فلا ينجس ما ولغ فيه من ماء او طعام، الا ان يوقن بنجاسة فيه، حين[٢] ولوغه فيه، لقول النبي، ﷺ، في الهرة: «انها ليست بنجس، وانما هي من الطوافين عليكم أو الطوافات[٣]»

ولما أعلم النبي، ﷺ، في هذا الحديث بطهارتها، وبين أن العلة في ذلك(طوافها[٤]) علينا، ومخالطتها لنا، وجب، باعتبار هذه العلة، ان يكون ما عداها من جميع السباع، التي لا تخالطنا في بيوتنا، محمولة على النجاسة، فلا يتوضأ بسؤرها من الماء، ولا تؤكل بقيتها، من الطعام، وان لم يوقن بنجاسة افواهها في حين ولوغها. وهذا هو مذهب ابن القاسم في[٥] المدونة وروايته عن مالك، إلا أن ابن القاسم لم ير أن يطرح الطعام اذا ولغت فيه، لحرمته، الا بيقين، وهو استحسان منه على غير طرد القياس.

وحملها ابن وهب. واشهب على الطهارة، فلم يريا ان يطرح الماء ولا الطعام، اذا ولغت فيها الا ان يوقن بنجاسة افواهها، تعلقا بظاهر ما روي ان رسول الله/ ﷺ قال: «لها ما اخذت في بطونها[٦] ولنا ما[١٦٨]

---

(١) من: ر، م.

(٢) ر، م: في حين.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى (الطهارة، رقم: ١٣) عن كبشة بنت كعب بن مالك والترمذي (رقم: ٩٢)، وأبو داود. (رقم: ٧٥، ٧٦) وابن ماجة (رقم: ٣٦٧).

(٤) من: ص، وفي ب: طوفها.

(٥) المدونة: (٥/١).

(٦) ص، م: افواهها.

بقي شرابا وطهورا[1] »، وتعلقا بقول عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، لصاحب الحوض، «لا تخبرنا، فأنا نرد على السباع، وترد علينا»، لما سأله عمرو بن العاص هل (ترده[2]) السباع؟ وهذا لا حجة فيه، لأن الحياض ماؤها كثير، فهي تحمل القذر من النجاسة.

سؤر الطير

وحكم الدجاج المخلاة، والطير التي تأكل الجيف، حكم السباع في ذلك سواء، ما عدا الكلب.

سؤر الكلب

واما الكلب فانه سَبع من السباع.

قال ابو الوليد، رضي الله عنه: والذي يوجبه النظر فيه: ان يكون محمولا على الطهارة، ان كان مأذونا في اتخاذه، قياسا على الهر، للعلّة الجامعة بينهما، وهي(الطوف[3]) والمخالطة، ولان الله تبارك وتعالى اباح اكل صيده، ولم يشترط غسله، وان يكون له اذا لم يكن مأذونا في اتخاذه حكم سائر السباع، في انه محمول على النجاسة في مذهب ابن القاسم[4] وروايته عن مالك.

وذهب جماعة من العلماء الى انه محمول على النجاسة بكل حال، كان مأذونا في اتخاذه، أو لم يكن، لما جاء عن النبي، ﷺ، من الامر بغسل الاناء سبعا، من ولوغه فيه. وهو ظاهر قول مالك، في رواية ابن وهب عنه في الماء واللبن جميعا، ونص قول ابن الماجشون من[5] رواية ابي زيد

(١) أخرجه سحنون في المدونة: (٦/١) عن ابن جريج. وأخرجه ابن ماجة في السنن (رقم: ٥١٩) عن أبي سعيد الخدري.

(٢) من: ر، م. وفي ب: ترد السباع.

(٣) من: ص. وفي ب: الطواف.

(٤) المدونة (٥/١).

(٥) ص: في.

عنه في الماء خاصة. وفي ذلك نظر، لان حمل الكلب المأذون في اتخاذه على النجاسة يفسد العلة التي نص النبي، ﷺ، عليها، في طهارة الهر، لوجوده[1] في الكلب المأذون في اتخاذه، ووجود العلة مع عدم الحكم مفسد لها، فانما يخرج ذلك على قول من اجاز تخصيص العلة.

كالالفاظ العامة، وهو ضعيف.

وليس في امر النبي، ﷺ، بغسل الاناء سبعا من ولوغ الكلب فيه ما يدل على انه امر بذلك لنجاسته، فيحتمل ان يكون امر بذلك لنجاسته تعبدا، لغير علة، وعلى ذلك حمله مالك، رحمه الله، ودليله عليه: التحديد في الغسل سبعا. فقال في رواية ابن الماجشون عنه: انه يؤكل الطعام، ويتوضأ بالماء اذا احتيج اليه، ويغسل الاناء بعد ذلك سبعا تعبدا، قيل: عند ارادة استعماله، وقيل بفور ولوغه فيه. واذا كان غسله تعبدا، فلا معنى لتأخير، العبادة، اذ لا تتعلق بالاستعمال، وانما يجب غسله عند ارادة استعماله، على القول بأنه يغسل، لنجاسة، لا لعبادة.

وقال في المدونة: «ان كان يغسل فمن الماء وحده[2] ». ووجه ذلك: أنه حمل الحديث على أنه خرج على ما تجده الكلاب، في أغلب الأحوال، وهي أواني الماء، لأن أواني الطعام شأن الناس فيها تحجيرها، والتحفظ بها.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ومعنى ذلك عندي في الكلب المأذون في اتخاذه، لأن الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه، محمول على النجاسة، حسبما لخّصْنَاه.

وقد اتفق قول مالك (رحمه الله[3]) في أمر النبي، ﷺ، بغسل الاناء

---

(١) نهاية النسخة: ر.

(٢) المدونة: (١/٥).

(٣) من: م.

سبعا من ولوع الكلب فيه، فمرة حمله على عمومه في جميع الكلاب، ومرة قال: معناه في الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه.

العموم في جميع الكلاب، وهو المشهور من قوله،
ن في اتخاذه سبعا، تعبدا، ويؤكل الطعام،
اليه، ويغسل في[٢] الكلب الذي لم يؤذن في
اتخاذه سبعا للنجاسة، الواجب منها ما يقع به الانقاء، وبقية العدد تعبدا، كالأمر فى الاستنجاء بثلاثة أحجار؛ الواجب منها ما يقع به

ب الذي لم يؤذن في اتخاذه، لا يغسل في
ويغسل في الذي لم يؤذن في اتخاذه سبعا،
، واجبة، والبقية استحباب تعبدا.

البادية محمولة على الطهارة، سواء كان
رع، أو ضرع، أو كان من أهل الصيد،
يحتاج الى اتخاذها في البادية، فتخالط
بخلاف كلاب الحاضرة، وهو قول ابن
عنه.

لحاضرة سواء، فلا يحمل على الطهارة، ما
تخاذها منهم، وهو قول مطرف وأصبغ.

«قد جاء هذا الحديث وما أدري ما
ه قد جاء وما أَعْلَمُ للأمر بغسل الاناء

---

(٢) المدونة، ١/ ١٥.

سبعا معنى، (أتحققه[1]) لكونه محمولا على الطهارة بظاهر القرآن، وما علل به النبي، ﷺ، طهارة الهر؛ فذهب الى أن ذلك تعبد، لا يظهر فيه وجه الحكمة، اذ من العبادات ما يظهر فيه وجه الحكمة، كتحريم الخمر، لما فيها من الصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وما توقعه من العداوة والبغضاء، ومنها ما استأثر[2] الله تعالى بمعرفة وجه الحكمة فيه، كتحريم لحم الخنزير، وما أشبه ذلك.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والذي أقول به في معنى أمر النبي، ﷺ بغسل الاناء سبعا من ولوغ الكلب فيه، والله تعالى أعلم، وأحكم: أنه أمر ندب وارشاد؛ مخافة أن يكون الكلب كَلِباً، فيدخل على آكل سؤره، أو استعمال الاناء قبل غسله منه ضرر في جسمه، والنبي، ﷺ، ينهى عما يضر بالناس في دينهم ودنياهم. فقد قال رسول الله ﷺ: «لقد هممت أن أنهى عن الغيلة، حتى ذكرت أن الروم وفارس يصنعون ذلك، فلا يضر أولادهم شيئا[3]»، لا لنجاسة، اذ هو محمول على الطهارة، بالأدلة المذكورة؛ فإذا ولغ الكلب، المأذون في اتخاذه، في اناء فيه ماء، أو طعام، لم ينجس الماء ولا الطعام، على هذا التأويل، ووجب أن يتوقى من شربه، أو أكله، أو استعمال الاناء قبل غسله، مخافة أن يكون الكلب كَلِبا[4]، فيكون قد داخل ذلك من لعابه ما يشبه السم المضر بالأبدان، على ما أرشد النبي، ﷺ، بما أمره به من غسل الاناء الذي ولغ فيه سبعا، اشفاقا منه على أمته ﷺ، فإنه «كان بالمؤمنين رؤوفا رحيما[5]».

---

(١) من م وفي ب: الحقيقة.

(٢) ص: استتر.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (الرضاع - رقم: ١٦) قال مالك «والغيلة: أن يجامع الرجل امرأته، وهي ترضع» كما أخرجه مسلم عن جذامة بنت وهب، (رقم: ١،٤٤٢) والترمذي: (رقم: ٢١٥٨) وقال عنه: «حديث صحيح».

(٤) بكسر اللام، وتعني: مصابا بداء الكلب.

(٥) سورة التوبة رقم: ١٢٨. وهي، هنا، اقتباس.

ويدل على صحة هذا التأويل تحديده، ﷺ، لغسل الاناء سبعا؛ لأن السبع من العدد مستحب فيما كان طريقه التداوي، لا سيما فيما يتقى به السم، فقد قال، ﷺ، في مرضه: «هريقوا عليَّ من سبع قِرَبٍ، لم تحلل أو كيتهن، لعليَ أعهد الى الناس[1]». وقال، ﷺ: «من تصبح سبع ثمرات عجوة، لم يضره ذلك اليوم سم ولا سحر[2]».

استعمال الماء الذي ولغ فيه الكلب:

فصل. فعلى هذا التأويل لا ينبغي شرب الماء الذي ولغ فيه الكلب، لما أرشد النبي، ﷺ، مما يتقى منه، ولا (يقع[3]) غسل الاناء به، ويجوز الوضوء به، وجد غيره أم لم يوجد.

وعلى القول بأنه يغسل سبعا للنجاسة لا يجوز شربه، ولا غسل الاناء به، لأنه نجس، ويختلف في الوضوء به اذا لم يجد سواه على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه يَتَيَمَّم ولا يتوضأ به، وهو مذهب ابن القاسم.

والثاني: أنه يتوضأ به ويتيمم ويصلي، وهو مذهب ابن الماجشون.

والثالث: أنه يتيمم ويصلي، ثم يتوضأ ويصلي، وهو قول سحنون.

وعلى القول بأنه يغسل سَبْعا، لا لنجاسة، يجوز شربه ولا ينبغي الوضوء به، اذا وجد غيره، مراعاة للخلاف في النجاسة، وكذلك لا ينبغي أن يغسل الاناء به، اذا وجد غيره مراعاة للخلاف، وأما اذا لم يجد غيره، فقيل: إنه يغسل الاناء به، كما يتوضأ به، والأظهر أنه يغسل الاناء به، وان كان لا يتوضأ به؛ لأن المفهوم من أمر النبي، ﷺ،

---

(١) أخرجه البخاري، عن عائشة: (٥٧/١)، وأخرجه الدارمي عن عائشة كذلك (٣٨/١). وأحمد في المسند: (١٥١/٦). والوكاء: هو مفرد أوكية وهي ما تشد به أفواه قرب الماء.

(٢) أخرجه البخاري في الصحيح: (٢١٢/٦). عن سعد عن أبيه، وأخرجه مسلم (رقم: ٢،٠٤٧)، عن سعد بن أبي وقاص كذلك، ومن طريقين. وتصبح: أكل صباحا. والعجوة: (بفتح العين): نوع جيد من التمر.

(٣) من: ص. وفي ب: ينقع.

بغسل الاناء (سبعا[1]) من ولوغ الكلب فيه، أن يغسل بغير ذلك الماء ويجوز على قياس هذا، أن يغسل بِمَاءٍ غَيْرِه، قد ولغ فيه كلب.

حول نص، في الموضوع، من المدونة:

فصل. وقد اختلف في معنى ما وقع في المدونة من قول ابن القاسم: «وكان يضعفه[2]» فقيل: انه أراد بذلك أنه كان يضعف الحديث، لأنه حديث آحاد، وظاهر القرآن يعارضه، وما ثبت، أيضا، في السنة، من تعليل النبي ﷺ طهارة الهر بالطواف[3] علينا، والمخالطة لنا.

وقيل: بل أراد بذلك: أن كان يضعف العدد.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فالتأويل الأول ظاهر في اللفظ، بعيد في المعنى، اذ ليس/ في الأمر بغسل الإناء سبعا ما يقتضي [١٧٠] نجاسته، فيعارضه ظاهر القرآن، وما علل به النبي ﷺ، طهارة الهر.

والتأويل الثاني بعيد في اللفظ، ظاهر في المعنى، لأن الأمر محتمل للوجوب والندب؛ فاذا صح الحديث، وحمل على الندب والتعبد لغير علة، لم يكن معارضا لظاهر القرآن، ولا لما علل به النبي ﷺ، طهارة الهر.

وأما التأويل الثالث: فهو بعيد في اللفظ والمعنى، اذ لا يصح تضعيف العدد مع ثبوت الحديث، لأنه نص فيه على السبع، ولا يجوز أن يصح الحديث ويضعف ما نص فيه عليه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) من: م.

(٢) نص المدونة (١/٥) هكذا: «قلت: هل كان مالك يقول: يغسل الاناء سبع مرات اذا ولغ الكلب في الاناء، في اللبن أو في الماء؟ قال: قال مالك: قد جاء هذا الحديث وما أدري ما حقيقته. قال: وكأنه كان يرى أن الكلب كأنه من أهل البيت، وليس كغيره من السباع، وكان يقول: ان كان يغسل ففي الماء وحده، وكان يضعفه».

(٣) م: بالطوف.

تمت مسألة أسؤر البهائم، بحمد الله. وكان املاء الفقيه أبي الوليد لها في شعبان سنة عشر وخمس مائة.

[١٥٩] - قصر الصلاة في السفر:

وأملى[١] - رضي الله عنه[٢] - أيام المناظرة في المدونة، سنة عشر وخمس مائة، مسألة في قصر الصلاة، ونصها من أولها الى آخر حرف فيها.

بسم الله الرحمن الرحيم - وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم[٣] -

قصر الصلاة في السفر على مذهب مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه سنة من السنن، التي الأخذ بها فضيلة، وتركها الى غير خطيئة.

فان أتم المسافر الصلاة في السفر[٤]، قاصدا الى الاتمام من أولها، ناسيا لسفره، أو متعمدا لترك السنة، أو جاهلا بها، أو متأولا فيها، أعاد في الوقت، ليدرك ما ترك من فضيلة القصر[٥].

من يحرم بنية القصر، ثم يتم عامدا

واختلف ان أحرم بنية ركعتين، ثم أتم متعمدا[٦]، فقيل انه يعيد في الوقت، وبعده. وقيل: انه يعيد في الوقت. وكذلك أيضا، يختلف

---

(١) ص: ٢٣ /م: ٢٤/ ر، ٢٢.

(٢) ر: جزء فيه مسألة في حكم الامام المُسَافِرِ، يصلي بالمسافرين، والمقيمين، فيتم بهم الصلاة. املاء الفقيه الأجل، الامام، المشاورة، الأوحد أبي الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه.
بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على النبي الكريم، سيدنا محمد وآله وسلم أفضل التسليم. قال الفقيه الأجل، المشاور الأوحد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد شيخنا رضي الله عنه.

(٣) البسملة والتصلية ساقطة من: م.

(٤) م: سفره.

(٥) م: ص، الوقت.

(٦) ر: عامدا.

اذا أحرم على الإتمام ثم قصر متعمدا. فقيل: يعيد في الوقت وبعده. وقيل: في الوقت.

قال أبو الوليد. رضي الله عنه: فالقول الأول مبني على أن المسافر مخير بين القصر والاتمام، مالم يتشبث بفعل الصلاة. فان تشبث بها لزمه ما أحرم عليه من قصر الصلاة أو اتمامها[1].

والثاني مبني على أنه مخيّر، وإن تشبّث بها، ولا يلزمه الاتمام، على ما أحرم عليه من قصر أو اتمام.

من يحرم بنية ركعتين، ثم يُتمُّ ساهيا

وأما ان أحرم بنية ركعتين، ثم أتم ساهيا. فيتخرج في ذلك. على القول بأنه يلزمه ما أحرم عليه من قصر الصلاة أو اتمام، قولان: أحدهما: أنه يسجد بعد السلام، وتجزئه صلاته. والثاني: أنه يعيدها أبدا، لكثرة السهو، وعلى القول بأنه لا يلزمه ما أحرم عليه من قصر أو اتمام قولان: أحدهما: أنه يسجد بعد السلام. وتجزئه صلاته، والثاني: أنه يعيد في الوقت، وذلك أنه اختلف فيمن صلى خامسة ساهيا، ثم ذكر سجدة من الأولى، فقيل: انه يعتد بالخامسة، وقيل أنه لا يعتد بها. فعلى القول بأنه[2] يعتد بها، يعيد الذي أتم ساهيا في الوقت، وعلى القول بأنه لا يعتد بها، يعيد الذي أتم ساهيا للسهو.

فضيلة الجماعة تعادل فضيلة القصر

فصل، وانما يعيد في الوقت من لم يؤمر بالاعادة الا فيه، ممن ذكرنا، اذا صلى منفردا، وأما اذا صلى في جماعة، فلا يعيد عند مالك؛ لأن معه من فضل الجماعة ما يقرب من فضل القصر، خلاف ما ذهب اليه ابن حبيب في ذلك.

---

(١) ر: قصر أو اتمام.

(٢) م: على القول أنه.

أ - مسافر يؤم مسافرين

فصل. فإذا[1] صلى المسافر بمسافرين، فأتم بهم الصلاة، كان حكمه هو، في خاصة نفسه، في اتمامه بهم، حكمه في اتمامه (منفردا[2]) على التفصيل الذي ذكرناه من اتمام قاصدا الى الاتمام من أول صلاته، أو من بعد دخوله فيها، أو ساهيا على الاختلاف الذي ذكرناه في ذلك أيضا.

واختلف فيما يصْنع القوم خلفه، اذا قام الى الإتمام بعد الركعتين، على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنهم يسلمون لأنفسهم، وينصرفون، وقيل: انهم يقيمون من يسلم بهم.

والثاني: أنهم ينتظرونه حتى يتم الصلاة، فيسلمون بسلامه.

والثالثة: أنهم يتبعونه ويعيدون الصلاة.

[١]

فصل. فإذا سلموا وانصرفوا، على قول من يرى (ذلك[3])، تمت صلاتهم، في الوجوه الثلاثة كلها، من احرام امامهم بنية الإتْمَامِ، جَاهلا، أو متعمدا، أو متأولا، أو ناسيا لسفره، أو احرامه بنية القصر، واتمامه، متعمدا، أو احرامه بنية القصْر واتمامه ناسيا[4]، ولا تبطل[5] عليهم الا في وجه واحد، وهو أن يكون الامام أتم، لأنه نوى الإقامة.

---

(١) ص: فأما اذا صلى.

(٢) من: ر. وفي ب: معردا.

(٣) من: ص، م.

(٤) ص: ر. م: ساهيا.

(٥) م: يبطل.

[٢]

فصل، وأما ان قعدوا فَسَلَّمُوا بسلامه، على قول من يرى ذلك فيها، فهنا[١]، / يختلف ابن القاسم وسحنون، في الوجوه الثلاثة المذكورة،[١٧١]

فيقول ابن القاسم: انهم يعيدون في الوقت وبعده، في الموضع الذي يعيد فيه الامام، في الوقت وبعده، ولا يعيدون في الموضع الذي لا يعيد فيه الإمام، الا في[٢] الوقت.

ويقول سحنون: انهم يعيدون أبدا، في الوقت الذي يعيد فيه الإمام أبدا، وفي الوقت، في الموضع الذي يعيد فيه الامام في الوقت.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وبيان هذه الجملة: أن الامام ان كان أحرم[٣] بنية الاتمام، ناسيا لسفره، أو متعمدا لترك السنة، في القصر، أو جاهلا، أو متأولا[٤]، أعادوا في الوقت عند سحنون، ولم تكن عليهم اعادة عند ابن القاسم.

وان كان أحرم بنية القصر، ثم أتم عامدا، أو جاهلا أو متأولا، فعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت وبعده، يعيدون في الوقت وبعده، عند ابن القاسم وسحنون. وعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت يعيدون في الوقت عند سحنون، ولا يعيدون عند ابن القاسم.

وان كان أحرم بنية القصر، ثم أتم ساهيا، فعلى القول بأن الامام يسجد لسهوه، وتصح صلاته، تصح صلاتهم، ويسجدون (للسهو[٥]) بسجوده، وعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت (وبعده لكثرة السهو[٦])، يعيدون في الوقت (وبعده[٧]) عند سحنون ولا يعيدون عند

(١) ر: فهاهنا.
(٢) ص: الامام في الوقت.
(٣) م: ان أحرم.
(٤) م: أو متعمدا.
(٥) من: ر.
(٦) من: ر، م.
(٧) من: م.

ابن القاسم، (لأنهم لم يتبعوه على سهوه، وعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت، يعيدون في الوقت عند سحنون، ولا يعيدون عند ابن القاسم[1]).

وأما ان كان الامام انما أتم لأنه نوى الاقامة، فلا اختلاف في وجوب الاعادة عليهم في الوقت وبعده؛ لأنهم تركوا ما يلزمهم من اتباع أمامهم على الاتمام.

[٣]

فصل. وأما ان اتبعوه، على قول من رأى ذلك، فإنهم يعيدون صلاتهم في الوقت وبعده، ان كانوا اتبعوه، بنية الإعادة، وان كانوا (انما[2]) اتبعوه بنية الاتمام في السفر، أو تأولوا[3] اتباع امامهم؛ وقد كان الامام أحرم بنية الاتمام في السفر، ناسيا لسفره، أو عامدا، أو جاهلا، أو متأولا، أعاد أيضا، في الوقت وبعده، وقيل: انهم لا يعيدون الا في الوقت، وذلك على اختلاف في المسافر يحرم بنية القصر، ثم يتم متعمدا، ولم يجب على الامام أن يعيد الا في الوقت.

وان كان الامام انما أحرم بنية ركعتين، ثم أتم ساهيا، فيعيدون في الوقت وبعده، على القول بأنه يعيد في الوقت وبعده، وعلى القول بأنه يسجُدُ لسهو، وتجزئه صلاته، ويعيدون في الوقت على القول بأنه يعيد في الوقت.

وأما ان كان الإمام إنما أتم، لأنه نوى الاقامة، فيتخرج ذلك على ثلاثة أقوال:

(١) من: ر، م.
(٢) من: ص.
(٣) ص: وتأولوا.

أحدها: أن الصلاة تامة (وأنه لا اعادة[1]) عليهم.

والثاني: أنهم يعيدون في الوقت.

والثالث: أنهم يعيدون في الوقت وبعده، لأن ذلك مبني على الاختلاف في المسافر يدخل مع القوم، وهو يظنهم مسافرين فيجدهم حضريين.

وان كانوا اتبعوه سهوا، نظرت في الامام، فان كان أتم، أيضا. ساهيا، كانوا بمنزلته، فيما يلزمه من الاعادة أبدا، أو في الوقت، أو الاجتزاء بسجود السهو. وكذلك ان كان الامام أتم، لأنه أحرم بنية الاتمام، أعادوا أبدا، (وقيل: في الوقت[2])، وقيل: يجتزئون بسجود السهو، ولم يعد الامام الا في الوقت. وكذلك ان كان الامام أحرم بنية ركعتين، ثم أتم متعمدا، على القول بأنه يعيد في الوقت. وأما على القول بأنه يعيد أبدا، فإنهم يعيدون، أيضا، أبدا.

وان كان الامام انما أتم، لأنه نوى الاقامة، تخرج ذلك على الاختلاف فيمن زاد في صلاته ركعة، ساهيا، ثم ذكر أن عليه سجدة، هل يعتد بها أم لا؟

ب - المسافر يؤم مقيمين:

فصل. وأما ان صلى المسافر بمقيمين، وأتم[3] صلاته. فالقول فيما يلزمه (كالقول فيما يلزمه هو[4]) في خاصة نفسه، على ما تقدم. اذا صلى بالمسافرين، فأتم بهم.

وأما هم فيفترق الحكم فيهم بين أن يتّبعوه، أو يقعدوا ولا يتبعوه. باختلاف أحوال الامام، وهي أربعة أحوال. اذ لا يخلو، ان كان أحرم

---

(١) من: م. وفي ب: ولا اعادة.

(٢) من: ر، م.

(٣) ر: فأتم.

(٤) من: ر.

[١٧٢] بنية/ القصر من حالين، أحدهما[١]: أن يكون[٢] اتمامه ساهيا، والثاني: أن يكون اتمامه متعمدا، ولا يخلو، أيضا، ان كان أحرم بنية الاتمام، من حالين: أحدهما: أن يكون ناسيا لسفره، أو جاهلا، أو متعمدا، أو متأولا، والثالث: أن يكون نوى الاقامة، وذلك يرجع من فعله الى أربعة أحكام.

أحدها: أن يكون فعل من اتمامه[٣] ما يجب عليه.

والثاني: أن يكون فعل منه ما لا يجوز له، وتلزمه فيه الاعادة، في الوقت وبعده.

والثالث: أن يكون فعل منه ما يكره له فعله، لتركه[٤] فضيلة السنة، ولا تلزمه الاعادة الا في الوقت.

والرابع أن يكون أتم صلاته ساهيا، ولا يقال فيه؛ انه فعل واجبا، ولا محظورا، ولا مكروها.

[١]

فإن كان فعل في اتمام ما يلزمه، وذلك أن يكون نوى الاقامة من أول صلاته، فإن اتبعوه صحت صلاتهم، لأنه هو الذي يلزمهم. وان قعدوا ولم يتبعوه، بطلت صلاتهم لأنهم تركوا ما يجب عليهم، من اتباع امامهم، ولا خلاف في هذا.

[٢]

وان كان فعل في اتمامه ما يُكره له، لتركه فضيلة السنة، فتجب عليه الاعادة، في الوقت. وذلك مثل أن يحرم بنية الاتمام متعمدا، أو

---

(١) م: احداهما.
(٢) ر: أن كان.
(٣) م: لتامها.
(٤) م: بتركه.

جاهلا، أو متأولا، أو ناسيا لسفره، فان اتبعوه تخرج ذلك على ثلاثة أقوال:

أحـدها: أنهم يكونون بمنزلته، ويعيدون في الوقت، وهو مذهب سحنون.

والثاني: أنه لا اعادة عليهم، لأنهم فعلوا من الإتمام ما يلزمهم. وائتموا في ذلك بمن تجوز[1] صلاته، ولا يؤمر باعادتها، اذا خرج الوقت، اذ لم يترك منها الا ما هو فضيلة فيها، وهو القصر.

والثالث: أنهم يعيدون في الوقت وبعده، لأنهم صلوا بامام ما كان يلزمهم أن يصلوا أفرادا.

وان قعدوا، ولم يتبعوه، تخرج ذلك، أيضا على ثلاثة أقوال:

أحدُهَا: أن صلاتهم تبطل بجلوسهم عن اتباعه، وذلك على القول بأنهم ان اتبعوه صحت صلاتهم، أو أعادوا[2] في الوقت.

والثاني: أن صلاتهم لا تصح، وذلك على القول بأنهم ان اتبعوه، بطلت صلاتهم، وأعادوا في الوقت وبعده.

والثالث: أنهم يعيدون في الوقت، كما يعيد الامام، وذلك يتخرج على قياس مذهب سحنون.

[٣]

فصل، وان كان فعل في اتمامه مالا يجوز له، وتلزمه فيه الاعادة، في الوقت وبعده، وذلك مثل أن يحرم بنية القصر، ثم يتم متعمدا، على المشهور من الأقوال، بطلت صلاتهم، اتبعوه أو لم يتبعوه، (لبطلانها[3]) على الامام.

وأما على القول بأنها لا تبطل على الامام، ويعيد في الوقت،

(١) ر: تجزئة.
(٢) ر، م: وأعادوا في.
(٣) من: ص. وفي ب: ببطلانها.

فيتخرج الحكم في صلاتهم على ثلاثة أقوال، اتبعوه أو لم يتبعوه، حسبما تخرج في المسألة التي قبلها، لمساواتها لها في هذا القول، في وجوب الاعادة على الامام في الوقت.

[٤]

فصل، وأما ان كان أتم ساهيا، بعد أن أحرم على نية[١] ركعتين، فاتبعوه، فعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت وبعده، فيعيدون[٢] هم، أيضا، في الوقت وبعده، قولا واحدا، لفساد صلاتهم بفساد صلاة امامهم.

ويتخرج في ذلك، على القول بأن الإمام يجتزىء بسجود السهو، قولان، أحدهما: أن صلاتهم لا تجزئهم. والثاني: أنها تامة. وذلك على الاختلاف في أن الامام اذا صلى خامسة، سهوا[٣]، فاتبعه فيها من فاتته ركعة من الصلاة، هل يعتد بها، أم لا يعتد بها.

ويتخرج في ذلك، على القول بأن الامام يعيد في الوقت، ثلاثة أقوال: ألا إعادة[٤]، (الثاني[٥]): الاعادة، (والثالث[٦]) : الاعادة في الوقت وبعده، على ما تقدم، اذا اتبعوه وكان قد أحرم بنية الاتمام متعمدا.

وأما ان قعدوا ولم يتبعوه، فيتمون صلاتهم، إذا سلّم الإمام، (وتجزئهم[٧])، ويسجدون للسهو، كما سجد الامام، على القول بأن الامام يسجد لسهوه، وتجزئه صلاته.

وأما على القول بأن الامام يعيد في الوقت وبعده، لكثرة السهو، فلا سجود عليهم للسهو، ولا اعادة، لأنهم لم يسهوا.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

---

(١) ص: بنية.
(٢) ر. يعيدون.
(٣) ص: ساهيا.
(٤) م: لا اعادة.
(٥) من: م.
(٦) من: م وفي ب: والاعادة.
(٧) من: م. وفي ب: ويجزئهم.